ROCZNIK XI. 1910.

CZASOPISMO
PRAWNICZE I EKONOMICZNE

NACZELNY REDAKTOR

PROF. DR. FRANCISZEK XAWERY FIERICH

ORGAN WYDZIAŁU PRAWA I ADMINISTRACYI UNIWERSYTETU JAGIELLOŃSKIEGO ORAZ TOWARZYSTWA PRAWNICZEGO I EKONOMICZNEGO W KRAKÓWIE.

KRAKÓW 1910.
NAKŁADEM TOWARZYSTWA PRAWNICZEGO I EKONOMICZNEGO.

Drukarnia Uniwersytetu Jagiellońskiego pod zarządem J. Filipowskiego.

Spis rzeczy zawartych w XI. Roczniku 1910.

Strona

ROZPRAWY:

Bossowski (Dr. Franciszek): *O skardze do zrealizowania prawa zastawu* 215, 476

Dziurzyński (Dr. Tadeusz): *Nowości w odwołaniu wedle austr. ustawy proces. cyw.* 105, 375

Grabowski (Edward): *Ubezpieczenie społeczne w państwach współczesnych* 1, 293

Gutman (Dr. Maksymilian): *Kilka uwag o wadach istotnych jako przyczynie rozwiązania umowy w myśl §§ 932 i 1153 k. c.* 271

Rosenblatt (Prof. Dr. Józef): *Ostatnie projekty nowych kodeksów kryminalnych* 75

Rybarski (Roman): *Sprawa włościańska na sejmie z r. 1831* 158

KRYTYKI I SPRAWOZDANIA:

I. Historya prawa polskiego:

Corpus iuris polonici. Sectionis primae... voluminis quarti annos 1523—1534 continentis fasciculus primus. Typis mandavit adnotationibusque instruxit Osvaldus Balzer. Cracoviae Sumpt. Acad. 1910, omówił St. Estreicher 279

II. Filozofia prawa:

a) *L. J. Petrażycki: Wstep do nauki prawa i moralności. Podstawy psychologii emocyonalnej. Wyd. 2. Petersburg 1907* 284

b) *L. J. Petrażycki: Teorya prawa i państwa łącznie z teoryą moralności. 2 tomy. Petersburg 1907.* omówił Dr. A. Peretjatkowicz 288

III. Nauka gospodarstwa społecznego:

Henryk Radziszewski: Bank Polski. Warszawa 1910, omówił Adam Krzyżanowski 513

IV. Prawo cywilne:

Dr. Anton Ritter von Randa. Das österreichische Handelsrecht mit Einschluss des Genossenschaftsrechtes und der Gesellschaft mit beschränkter Haftung, I tom, 2 wyd. Wiedeń, Manz. 1911. 520

Strona

Dr. Ernest Till. Nauki ogólne austryackiego prawa prywatnego. Wydanie trzecie nowo opracowane. Lwów, 1901 . 520

Dr. Dominik Eisinger. Aus der Praxis der internationalen österreichischen Vormundschaftsgerichtsbarkeit. Odbitka z Zeitschrift für Notariat und freiwillige Gerichtsbarkeit. 1910, omówił Fr. Zoll iunior 522

Wyjaśnienie.

prof. O. Balzera 292

Kronika.

Sprawozdanie z działalności Towarzystwa prawniczego i ekonomicznego w Krakowie za rok 1910 525

Organizacya publicznych instytucyi przymusowego wychowania zaniedbanej młodzieży (odczyt Dra Józefa Serkowskiego) 528

Ubezpieczenia społeczne w państwach współczesnych.

Napisał

Edward Grabowski.

(Ciąg dalszy).

Ubezpieczenia niemieckie od nieszczęśliwych wypadków.

12. Prawodawstwo.

Pierwsze prawo, dotyczące tych ubezpieczeń, datuje się z 6 lipca 1884 r.; na jego zasadzie ubezpieczenie od nieszczęśliwych wypadków stało się obowiązkowem dla wszystkich robotników, pracujących w wielkim przemyśle: w fabrykach, górnictwie i przedsiębiorstwach, używających motorów parowych. Prawo to Niemcy zowią »Stammgesetz« — prawo podstawowe.

W r. następnym 1885, 28 maja wydano drugie prawo, zwane »Ausdehnungsgesetz« — prawo rozpowszechniające ubezpieczenie; prawo to rozciąga przymus ubezpieczeniowy na robotników, pracujących w przedsiębiorstwach transportowych na lądzie i wodach wewnętrznych, w przedsiębiorstwach technicznych kolejowych, na poczcie, w telegrafach, w armii i flocie wojennej. Trzecie prawo z 5 maja 1886 r. organizuje przymus ubezpieczeniowy robotników rolnych i leśnych. W r. 1887 wydane zostają 2 prawa: 11 lipca prawo, dotyczące przymusowego ubezpieczenia w przedsiębior-

(1)

stwach budowlanych, 13 zaś lipca prawo, rozciągające przymus na robotników, pracujących w przedsiębiorstwach żeglugi morskiej.

Liczne te prawa potrzebowały pewnego zjednoczenia; dla tego też w r. 1900 postanowiono je zrewidować; prawodawcy chcieli w jedyne prawo ująć całkowite prawodawstwo, dotyczące ubezpieczeń od nieszczęśliwych wypadków. W rzeczywistości jednak udało im się zjednoczyć tylko prawo podstawowe z r. 1884 (Stammgesetz) z prawem rozpowszechniającem ubezpieczenie z r. 1885 (Ausdehnungsgesetz). Tym sposobem ukazało się jednocześnie 5 praw, z których jedno najważniejsze powszechnie jest zwane »Mantelgesetz«.

Wyłożono w niem ogólne zasady ubezpieczeń od wypadków, zasady, którym ulegają następne 4 prawa. Wiele nawet punktów tego głównego prawa stosuje się i do ubezpieczeń od niedołęstwa i starości, a mianowicie punkty, dotyczące organizacyi sądów rozjemczych (Schiedsgerichte) i cesarskiego urzędu ubezpieczeniowego (Reichsversicherungsamt). Razem z tem głównem prawem »Mantelgesetz« wydano 30 czerwca 1900 r. i 4 pozostałe prawa zrewidowane, podległe głównemu, a mianowicie:

1) prawo, dotyczące ubezpieczeń w przemyśle;
2) » » » w przedsiębiorstwach budowlan.
3) » » » w rolnictwie i leśnictwie;
4) » » » w żegludze morskiej.

Te 4 prawa wraz z prawem głównem (Mantelgesetz) stanowią obecnie obowiązujące prawodawstwo ubezpieczeniowe od nieszczęśliwych wypadków. Dodać do nich jeszcze należy prawo również z r. 1900, dotyczące ubezpieczeń więźniów, oraz prawo z 18 czerwca 1901 r., dotyczące ubezpieczeń żołnierzy i urzędników.

Ubezpieczenia od wypadków najbardziej z trzech gałęzi ubezpieczeń rozpowszechnione są w Niemczech: w r. 1907 ubezpieczonych było przeszło 20 milionów. Z osób pracujących nie ulegają przymusowi ubezpieczeniowemu obecnie tylko osoby, pracujące w handlu i przemyśle drobnym.

Prawo, dotyczące ubezpieczeń w przemyśle.

13. Kategorye osób ubezpieczonych.

Na zasadzie prawa z 30 czerwca 1900 r., dotyczącego ubezpieczeń w przemyśle (Gewerbeunfallversicherungsgesetz), do ubezpiepieczenia od nieszczęśliwych wypadków obowiązani są robotnicy pracujący w fabrykach, przedsiębiorstwach technicznych, górnictwie, różnych niebezpiecznych rękodzielniach, przedsiębiorstwach państwowych, t. j. na poczcie, w telegrafach, flocie wojennej, administracyi wojskowej, wreszcie w niektórych gałęziach wielkiego handlu.

Bez wyjątku wszyscy robotnicy powyższych przedsiębiorstw ulegają przymusowi; oprócz nich przymusowi ulegają urzędnicy z pensyą roczną, nie przenoszącą 3000 marek.

Oprócz tych dwóch kategoryi osób przymuszonych na zasadzie prawa, niektóre osoby mogą być przymuszone do ubezpieczenia na zasadzie rozporządzenia organów ubezpieczeń (w danym wypadku — stowarzyszeń zawodowych: Berufsgenossenschaften); osobami takiemi są wszyscy przedsiębiorcy samodzielni, jeżeli robotników mają mniej, niż trzech. Przedsiębiorcy tacy mają prawo dobrowolnie się ubezpieczać w stowarzyszeniach zawodowych.

14. Organizacya ubezpieczeń.

W organizacyi ubezpieczeń od wypadków rozróżniać należy skutki nieszczęśliwych wypadków: dla ciężkich wypadków istnieje oddzielna organizacya, dla wypadków zaś lżejszych — wystarcza organizacya ubezpieczeń od chorób; jest ona obowiązana do udzielania pomocy wszystkim ubezpieczonym w przeciągu 13-u tygodni od czasu wypadku; pomoc ta dawana bywa zgodnie z ogólnemi zasadami ubezpieczeń od choroby. Zajmowanie się kas chorych nieszczęśliwymi wypadkami liczy wielu przeciwników; mówią, że kasy chorych nie są wcale zainteresowane w możliwie szybkiem wyzdrowieniu poszkodowanego, ponieważ po 13-u tygodniach wychodzi on z pod ich opieki; dlatego też kasy jakoby patrzą niechętnie na ofiary wypadków, uznając je za zbyteczny ciężar, a wskutek tego pomoc ich jest nieznaczną. Z drugiej zaś strony prawodawcy uważali, że ofiara wypadku najczęściej znajduje się początkowo w położeniu, podobnem do chorego: potrzeba jej lekarza, lekarstw i t. d.; będąc pod opieką kasy, znajduje się wśród znajomych i rodziny,

dbającej o poszkodowanego; z drugiej zaś strony bliskość taka stosunków utrudnia symulacyę.

Kasy więc chorych wystarczają dla zadosyć uczynienia potrzebom, wynikającym z wypadków lekkich; jeśli jednak wypadek należy do cięższych, jeśli skutkiem wypadku zachodzi częściowa lub zupełna, a przytem stała niezdolność do pracy, lub też jeśli poszkodowany potrzebuje dłuższej kuracyi, wówczas kasy chorych nie są dostateczne; poszkodowany potrzebuje emerytury albo kosztownej kuracyi; w razie jego śmierci rodzina również potrzebuje emerytury; wydatki takie zbyt są duże dla nieznacznych kas chorych.

Stąd też powstaje potrzeba organizacyi większej, silniejszej, udzielającej pomocy poszkodowanym nie wyleczonym po 13-u tygodniach opiekowania się nimi kas chorych.

Skoro uznano potrzebę takiej organizacyi, powstało znów pytanie: czy wprowadzić tylko przymus ubezpieczeniowy (Versicherungszwang), czy też i ubezpieczenia przymusowe (Zwangsversicherung), t. j. czy należy przymuszać do ubezpieczania się, dając możność wyboru pomiędzy organizacyami, jak to n. p. uczyniono we Włoszech w prawie 1898 r., ogłaszając przymus ubezpieczeniowy, ale nie wskazując, gdzie ubezpieczać się należy; czy też należy zorganizować kasę, w której ulegający przymusowi byliby zobowiązani do ubezpieczania się?

W Niemczech sprawę rozstrzygnięto w tym ostatnim sensie; prawodawcy mniemali, że, jeśli państwo zmusza do ubezpieczenia, to ma obowiązek dostarczyć możności ubezpieczenia możliwie pewnego i taniego. To też prawo zabrania wolnego współzawodnictwa towarzystw ubezpieczeń, mających na celu korzyści materyalne: interesy tych towarzystw sprzeczne są z interesami ubezpieczonych i przedsiębiorców; ubezpieczeni bowiem w razie wypadku pragną otrzymać możliwie największą pomoc od towarzystwa, przedsiębiorcy zaś pragną opłacać jak najmniejsze koszta ubezpieczeń; towarzystwa zaś ubezpieczeń — przeciwnie: pragną wypłacać małe wynagrodzenia poszkodowanym, a otrzymywać duże składki. Motywów powyższych użył Bismark w mowach, wygłoszonych w parlamencie 2 kwietnia 1881 r. i 15 marca 1884 r. w obronie ubezpieczeń przymusowych. Za kasą obowiązkową przemawia zdaniem jego i to, że towarzystwa prywatne nie dają dostatecznej rękojmi wypłacalności, a tymczasem za kasę obowiązkową może poręczyć państwo.

Pragnąc, aby ubezpieczenia były możliwie najtańsze, prawodawcy nie pozwolili i na wolne współzawodnictwo pomiędzy towarzystwami wzajemnych ubezpieczeń, nietylko pomiędzy towarzystwami kapitalistów, bezwarunkowo zakazanemi. Zdaniem Bismarka, współzawodnictwo pomiędzy stowarzyszeniami ubezpieczeń wzajemnych wpłynęło by na zwyżkę cen polis ubezpieczeniowych; wskutek bowiem współzawodnictwa liczba ubezpieczonych w każdem poszczególnem towarzystwie byłaby znacznie mniejszą, aniżeli, gdyby istniała jedyna kasa, obowiązująca pewne kategorye osób. Wszystkie te motywy skłoniły prawodawców do zorganizowania nietylko przymusu ubezpieczeniowego, lecz i ubezpieczeń przymusowych.

To jednak jeszcze nie zupełnie rozstrzygało kwestyę. Projekt rządowy z r. 1881 proponował jedyną kasę dla całej rzeszy; parlament odrzucił ten projekt; jedyna bowiem kasa ześrodkowywałaby olbrzymie kapitały, wzięte od przemysłu. W r. 1882 idea jedynej kasy została odrzucona. Rząd zgodził się z parlamentem, że organami ubezpieczeń winny być wielkie towarzystwa ubezpieczeń wzajemnych, urządzane i administrowane przez ludzi, zainteresowanych w nich osobiście; towarzystwa te będą potrzebowały kontroli państwa, nie tak jednak ścisłej, jakiej potrzebowałyby towarzystwa kapitalistów; liczba osób zainteresowanych daje bowiem zupełną rękojmię odpowiedzialności takich wielkich stowarzyszeń ubezpieczeń wzajemnych; zresztą rękojmię tę może dać i państwo, któreby przecież nie mogło jej dać towarzystwom, dążącym do możliwie znacznych zysków.

Co do powyższych punktów nastąpiła zgoda parlamentu z rządem. Powstało jednak inne pytanie: na jakiej zasadzie zorganizować należy te wielkie stowarzyszenia ubezpieczeń wzajemnych? Rzucają się w oczy 2 zasady: terytoryalna i zawodowa. Projekt jednak z roku 1882 dał jeszcze 3-cią zasadę: ugrupowania gałęzi przedsiębiorstw, przedstawiających mniej więcej jednakowe niebezpieczeństwo nieszczęśliwych wypadków. Ugrupowanie takie jest słuszne dla oznaczenia ceny polis ubezpieczeniowych; w roku 1882 jednak przedstawiało ono wielkie trudności ze względu na brak danych statystycznych, dotyczących nieszczęśliwych wypadków; statystyka taka możliwa jest dopiero po długiem stosowaniu przymusu ubezpieczeniowego. Ujemną stroną takiego ugrupowania byłoby i to, że niebezpieczeństwa nieustannie się zmieniają na skutek wciąż wprowadzanych udoskonaleń technicznych, a skutkiem tego

całe ugrupowanie gałęzi wytwórczości, oparte na bardzo złożonych wyliczeniach matematycznych, po każdym nowym wynalazku technicznym mogłoby nie być słuszne.

15. Stowarzyszenia zawodowe (Berufsgenossenschaften).

Projekt z r. 1882 nie został przyjęty, a pierwsze prawo, dotyczące ubezpieczeń od nieszczęśliwych wypadków, wyszło dopiero w r. 1884. Artykuł 9-y tego prawa (a 28-y prawa o ubezpieczepieczeniach w przemyśle z r. 1900) ustanawia dla zorganizowania towarzystw wzajemnych zasadę zawodowości: nie pominięto jednak zasady terytoryalizmu; stowarzyszenia bowiem zawodowe obowiązują zazwyczaj pewną część państwa, a wówczas przemysłowcy poszczególnych zawodów podzieleni są pomiędzy odpowiednie, terytoryalnie rozgraniczone stowarzyszenia zawodowe (Berufsgenossenschaften); są jednak i stowarzyszenia zawodowe, obejmujące wszystkich przemysłowców danego zawodu z całego państwa. (Istnieją n. p. 4 stowarzyszenia zawodowe przemysłowców drzewnych: stowarzyszenie północne, południowo-zachodnie, saskie i bawarskie. Dla całego zaś górnictwa, przemysłu chemicznego i i. istnieją tylko jedyne stowarzyszenia). — Oprócz stowarzyszeń zawodowych organami ubezpieczeń w przedsiębiorstwach związku niemieckiego, poszczególnych państw i gmin (t. j. na poczcie, w telegrafach, na kolejach, w armii, flocie wojennej i i.) są związek niemiecki lub też poszczególne państwo związkowe lub gmina; administracyą temi ubezpieczeniami zawiadują specyalne urzędy t. zw. »Ausführungsbehörden« — urzędy wykonawcze; było ich w r. 1907 — 535, stowarzyszeń zaś zawodowych przemysłowych — 66; (prócz tego istnieją stowarzyszenia zawodowe rolnicze w liczbie 48; o nich pomówimy w dalszym ciągu).

Wielką wadą prawodawstwa jest to, że do stowarzyszeń zawodowych należą wyłącznie przedsiębiorcy; co prawda przedstawiciele robotników zasiadają w sądach rozjemczych, rozstrzygających sprawy, wynikające z ubezpieczeń; zasiadają również w cesarskim urzędzie ubezpieczeniowym; robotnicy również biorą czynny udział w śledztwach, dotyczących określenia wielkości zaszłego nieszczęścia; do samych jednak stowarzyszeń zawodowych nie dopuszczono ubezpieczonych, prawdopodobnie dla tego, że robotnicy nie są obowiązani do żadnej opłaty za ubezpieczenia: całkowity jego koszt stanowi ciężar przedsiębiorców. Prawodawcy mniemali, że ubezpie-

czeni, niczego nie płacąc, nie mają tem samem prawa do administracyi. Zdanie to jest zupełnie niesłuszne: chociaż bowiem robotnicy na pozór bezpośrednio nic nie płacą za ubezpieczenie, nie mniej jednak przymus ubezpieczeniowy wpływa na przymus do podwyższenia zarobków; w skład więc zarobku robotników wchodzi nietylko płaca zarobkowa, ale i wszystkie polisy ubezpieczeniowe, do opłaty których przedsiębiorca jest zobowiązany, ażeby ubezpieczyć robotników od ryzyka zawodowego. Przecież polisa opłacana przez przedsiębiorcę nie jest darowizną udzieloną robotnikowi; opłata jej stała się obowiązkową pod wpływem przenikającego prawodawstwo ducha idei, że praca winna zabezpieczać dobrobyt obywateli. Robotnicy wysoce są niezadowoleni z tego, że pominięto ich w administracyi stowarzyszeń zawodowych, protestują też przeciw temu energicznie, dowodzą, że stowarzyszenia zawodowe w praktyce stały się obowiązującymi przedsiębiorców syndykatami. Istotnie, stowarzyszenia te okazały wielki pożytek nietylko wprost dla ubezpieczonych, ale pośrednio i dla całego przemysłu niemieckiego; obok bowiem celu głównego stowarzyszeń — ubezpieczenia, sam fakt, że wszyscy przemysłowcy danej gałęzi w danym okręgu przemysłowym lub też nawet w całem państwie, są zorganizowani w stowarzyszenia obowiązkowe dla nich wszystkich, ułatwia im możność porozumiewania się, regulowania produkcyi, zawierania najrozmaitszych umów, nieraz nic wspólnego ze sprawami ubezpieczeń nie mających. Niektórzy przypuszczają, że przemysł niemiecki w niemałym stopniu zawdzięcza swój przepyszny rozkwit w ostatniem dwudziestoleciu temu oficyalnemu, wszystkich obowiązującemu ugrupowaniu osób pracujących w jednej gałęzi; istotnie, dążenie przemysłowców do tworzenia karteli, syndykatów, trustów i t. d. daje się zauważyć we wszystkich państwach; związki fabrykantów stają się coraz więcej warunkiem koniecznym rozwoju przemysłu. Tymczasem w Niemczech, obok bardzo licznych i rozmaitych karteli jawnych i tajnych, istnieją wielkie stowarzyszenia zawodowe fabrykantów, zorganizowane na zasadzie prawa przez samo państwo.

Robotnicy doskonale pojmują siłę i znaczenie tych bronionych przez prawo syndykatów, wiedzą, że nieraz syndykaty te używają swych wpływów przeciwko nim; nie dziw więc, że protestują energicznie przeciw zupełnemu ich pominięciu i domagają się dopuszczenia swych przedstawicieli do udziału czynnego w administracyi stowarzyszeń.

Prawodawcy z r. 1884, postawiwszy ścisłą zasadę zawodowości i mniej ścisłą terytoryalizmu, dali poza tem przemysłowcom możliwie największą wolność w organizowaniu się. Chciano, aby sami przemysłowcy zorganizowali stowarzyszenia. W praktyce przemysłowcy, pragnący zorganizować stowarzyszenie, uwiadamiali o swym zamiarze cesarski urząd ubezpieczeniowy (Reichsversicherungsamt), ten zaś ostatni zwoływał zebranie ogólne wszystkich przemysłowców, których zamierzano zobowiązać do udziału w danem stowarzyszeniu. Dzięki tym zebraniom ogólnym powstało 56 stowarzyszeń zawodowych; zebraniom tym przewodniczył na początku przedstawiciel cesarskiego urzędu ubezpieczeniowego, rola jego jednak malała natychmiast po wyborze dyrekcyi. Dla zorganizowania stowarzyszenia zawodowego potrzebne było zatwierdzenie go przez radę związkową (Bundesrat). Ta mogła odmówić zatwierdzenia w trzech wypadkach:

1) jeżeli, jej zdaniem, projektowane stowarzyszenie nie dostarczało należytej rękojmi odpowiedzialności;

2) jeżeli po za stowarzyszeniem istniały przedsiębiorstwa tejże lub podobnej gałęzi, które nie były w stanie utworzyć oddzielnego stowarzyszenia z powodu czy to nieznacznej ich liczby, czy też małych środków;

3) jeżeli w łonie samego stowarzyszenia mniejszość, zdaniem rady związkowej dosyć silna i odpowiedzialna, żądała zorganizowania oddzielnego stowarzyszenia.

Przedsiębiorstwa, które w przeciągu 4 miesięcy od daty promulgacyi prawa z r. 1884 nie zwróciły się do cesarskiego urzędu ubezpieczeniowego z projektem utworzenia stowarzyszenia, zostały zgrupowane oficyalnie przez cesarski urząd ubezpieczeniowy, dzięki któremu tym sposobem powstało kilka stowarzyszeń zawodowych.

Po zorganizowaniu stowarzyszeń, członkowie ich byli powtórnie wezwani dla opracowania ustaw; każde bowiem stowarzyszenie posiada swoją ustawę, opracowywaną przez członków, lecz zatwierdzaną przez cesarski urząd ubezpieczeniowy; w razie odmowy zatwierdzenia stowarzyszenie ma prawo apelacyi do rady związkowej. Stowarzyszenia zawodowe posiadają osobistość prawną i samorząd; dwa są organy ich administracyi: zebranie ogólne i komitet dyrekcyjny; kompetencyę każdego z tych organów zakreśla nie prawo, lecz ustawy poszczególnych stowarzyszeń. W ogólnem zebraniu uczestniczyć nie muszą wszyscy członkowie stowarzyszenia,

lecz tylko pewna ich liczba (w wielkich stowarzyszeniach udział wszystkich członków w zebraniu ogólnem wprost jest niemożliwy; w stowarzyszeniu n. p. kamieniarzy w r. 1898 liczba ubezpieczonych przedsiębiorstw sięgała 17108; członków stowarzyszenia było zatem zapewne niewiele mniej).

Od urzędu członka komitetu dyrekcyjnego prawo zabrania się usuwać; usunięcie się dopuszczalne jest tylko dla takich powodów, które w dziedzinie prawa cywilnego uwalniają od obowiązku opieki; w zasadzie więc urząd członka komitetu dyrekcyjnego jest obowiązkowy, jakkolwiek honorowy.

Stowarzyszenia zawodowe mogą dzielić swe terytorya na części, organizując dla każdej z nich komitety sekcyjne; komitet dyrekcyjny względem nich staje się wówczas organem administracyi centralnej. W komitetach sekcyjnych znajdują się mężowie zaufania stowarzyszenia (Vertrauensmänner); należą oni obowiązkowo do składu stowarzyszenia bez względu na istnienie komitetów sekcyjnych.

Stowarzyszenia zawodowe ulegają kontroli cesarskiego urzędu ubezpieczeniowego.

16. Cesarski urząd ubezpieczeniowy (Reichsversicherugsamt).

Urząd to bardzo ważny dla całej rzeszy niemieckiej; administracya centralna znajduje się w Berlinie. Urząd ten wieńczy ubezpieczenia niemieckie od nieszczęśliwych wypadków, oraz niedołęstwa i starości; ubezpieczenia od chorób nie ulegają jego kompetencyi.

W stosunku do stowarzyszeń zawodowych prawa jego zasadnicze są trojakie:

1) prawo kontroli ogólnej, ażeby dawać rękojmię wykonywania praw, dotyczących ubezpieczeń od nieszczęśliwych wypadków;
2) prawo zatwierdzania szczególnie ważnych aktów stowarzyszenia (n. p. ich organizacyi, ustaw i t. p.);
3) w razach, gdy stowarzyszenie nie spełnia swych obowiązków prawnych, cesarski urząd ubezpieczeń ma prawo działać zamiast stowarzyszenia, n. p. organizować stowarzyszenia, jeśli same się nie organizują i t. p.

Prawo z 30 czerwca 1900 r. zorganizowało urząd ubezpieczeniowy; organizacya jego wchodzi w zakres prawa głównego z r. 1900, t. zw. »Mantelgesetz«.

Członkowie cesarskiego urzędu ubezpieczeniowego są dwojakiego rodzaju: członkowie stali i czasowi. Członkowie stali oraz prezes i dwaj dyrektorowie wydziałów są mianowani przez cesarza niemieckiego na wniosek rady związkowej.

Członków czasowych jest 18: z liczby tej 6 wybranych przez ubezpieczonych, 6-iu przedstawicieli przedsiębiorców, 6 zaś wybranych przez radę związkową; z pośród tych ostatnich 4-ch musi być obowiązkowo członkami rady związkowej (Bundesrat).

Administracya cesarskiego urzędu ubezpieczeniowego odbywa się kosztem związku niemieckiego.

Poszczególne państwa związkowe mają prawo do organizowania oddzielnych państwowych (czy krajowych) urzędów ubezpieczeniowych (Landesversicherungsämter); ograniczają one władzę centralnego urzędu cesarskiego.

Działalność cesarskiego urzędu ubezpieczeniowego trojakiego jest rodzaju:

1) opracowywanie zasad ubezpieczeń;

2) wyższa administracya ubezpieczeń;

3) działalność sądowa; urząd bowiem ubezpieczeniowy jest instancyą apelacyjną dla spraw, wynikających z ubezpieczeń od wypadków, a kasacyjną dla spraw, wynikających z ubezpieczeń od niedołęstwa i starości.

Naogół biorąc, cesarski urząd ubezpieczeniowy daje dużą wolność stowarzyszeniom zawodowym i krępuje je tylko w razach wyjątkowych.

Stowarzyszeń tych zawodowych, zorganizowanych na zasadzie prawa o ubezpieczeniach w przemyśle, jest 64; oprócz nich istnieje 1 stowarzyszenie zawodowe na zasadzie prawa o ubezpieczeniach od wypadków w przedsiębiorstwach budowlanych i drugie stowarzyszenie, istniejące na zasadzie prawa o ubezpieczeniach w przedsiębiorstwach żeglugi morskiej; stowarzyszeń, zorganizowanych na zasadach prawa o ubezpieczeniach w rolnictwie i leśnictwie, jest 48; ogólna liczba więc stowarzyszeń zawodowych w Niemczech jest 114.

W roku 1907 w 66 stowarzyszeniach zawodowych przemysłowych było ubezpieczonych przeszło 9 milionów ludzi. Oprócz tego istniało — w roku 1907 — 535 urzędów wykonawczych dla ubezpieczenia osób pracujących w przedsiębiorstwach związku niemieckiego, poszczególnych państw i gmin;

w urzędach tych ubezpieczono 965 tysięcy ludzi. Na zasadzie prawa o ubezpieczeniach w przemyśle było ubezpieczonych około 48% ogółu osób ubezpieczonych w Niemczech od nieszczęśliwych wypadków; procentowość ta wciąż się zwiększa kosztem procentowości osób, ubezpieczonych na zasadzie prawa o ubezpieczeniach w rolnictwie i leśnictwie; zjawisko to licuje najzupełniej z ogólnym ruchem ludności w Niemczech ze wsi do miast, od rolnictwa do przemysłu.

Największemi ze stowarzyszeń zawodowych są górnicze i kamieniarskie.

17. Pomoc udzielana ubezpieczonym.

Pomoc udzielana ubezpieczonym polega na tem, aby osobom rannym wskutek nieszczęśliwego wypadku, w razie zaś śmierci ofiar — ich rodzinom dostarczać wynagrodzenia za poniesione straty materyalne Przyczyna nieszczęśliwego wypadku nie wpływa w zasadzie na udzielaną pomoc; nawet »culpa lata« ofiary nie pozbawia jej prawa do wynagrodzenia. Wynagrodzenie to jednak nigdy nie jest całkowite, lecz zawsze tylko częściowe; poszkodowany zatem niezależnie od cierpień fizycznych i innych, zawsze ponosi i straty materyalne; nigdy bowiem pomoc organów ubezpieczeń nie jest równa jego poprzedniemu zarobkowi. Ażeby jednak nabyć prawo do zapomogi, trzeba zostać ofiarą nieszczęśliwego wypadku; dlatego też choroby zawodowe, tak częste wśród robotników, nie dają im żadnych praw na zasadzie ubezpieczeń od nieszczęśliwych wypadków; z tego względu lepszym od prawa niemieckiego był projekt prawa szwajcarskiego z r. 1899, mający obowiązywać od 1 stycznia 1903 r., lecz niestety odrzucony w głosowaniu ludowem 20 maja 1900 r.; lepszym był między innemi i dla tego, że nie rozróżniał nieszczęśliwych wypadków zaszłych przy pracy od wypadków zaszłych poza pracą zarobkową; w Szwajcaryi w obu razach robotnicy mieli posiadać prawo do wynagrodzenia; w Niemczech ubezpieczenia dotyczą tylko nieszczęśliwych wypadków, zaszłych przy pracy. Nie dosyć, ażeby nieszczęście miało miejsce w samym zakładzie przemysłowym, n. p. robotnik pogryziony na terytoryum fabryki przez psa nie należącego do przedsiębiorcy nie ma prawa do wynagrodzenia (zgodnie z wyrokiem cesarskiego urzędu ubezpieczeniowego); z drugiej jednak strony, jeśli istnieje pewien związek pomiędzy nieszczęśliwym wypadkiem a przedsiębiorstwem, to robotnik za-

zwyczaj bywa wynagradzany; tak n. p. robotnik, chodzący po zakładzie przemysłowym naraz upada i łamie nogę; przyczyna wypadku może po części tkwić w samym robotniku, po części jednak może w śliskiej podłodze, w ogólnem zamieszaniu w zakładzie i t. p.; w takich wypadkach sądy niemieckie często są skłonne do przyznawania należnej pomocy robotnikom. Wogóle zastosowanie przyczynowości nie bezpośredniej do uzasadniania żądań wynagrodzenia za poniesione straty rozszerza znakomicie wypadki udzielania tych wynagrodzeń. Czasami sąd przyznaje wynagrodzenie i za nieszczęścia zaszłe poza fabryką, n. p. robotnik, powracający do domu od pracy ciągnącej się dłużej, niż zwykle, lub dłużej, niż prawo na to pozwala, staje się po drodze ofiarą jakiegokolwiek wypadku; wówczas sąd przyznaje mu prawo do wynagrodzenia, przypuszczając, że na wypadek wpłynęło zmęczenie robotnika. — Z takich przykładów widzimy, że prawodawstwo niemieckie zachowało w tej dziedzinie starą zasadę prawa cywilnego — odpowiedzialności przedsiębiorcy za wyrządzoną szkodę — coprawda rozszerzono stosowanie tej zasady, sama jednak zasada pozostała: poszkodowany wówczas tylko bywa wynagradzany, jeżeli znajdzie się choćby najmniejsza wina przedsiębiorcy; jeżeli przedsiębiorca zupełnie nie zawinił, poszkodowany może dochodzić prawnie wynagrodzenia za szkodę od tego, kto zawinił w danym wypadku; zatem jeśli n. p. robotnik zostanie pokąsany przez psa, może on żądać wynagrodzenia od właściciela psa, człowieka często niezamożnego i nieodpowiedzialnego. Zasada ta odpowiedzialności za przyczynione nieszczęście nie zgadza się zupełnie z ideą społeczną niemieckiego prawodawstwa ubezpieczeniowego. Ubezpieczenie powinno się rozciągać nietylko na wypadki zaszłe przy pracy zawodowej, lecz i na wszelkie wypadki; ubezpieczenie winno się rozciągać i na choroby zawodowe. Z tych dwóch względów projekt prawa szwajcarskiego z r. 1899 stał daleko wyżej od prawa niemieckiego; zerwał on wszelką łączność ze starą odpowiedzialnością prawa cywilnego, którą zresztą bezkrytyczni niemieccy zwolennicy niemieckich ubezpieczeń tak silnie wytykali, a nawet i teraz czasem wyrzucają Anglii, Francyi i innym państwom. Odnośnie do nieszczęśliwych wypadków dotychczas jedyny tylko ów projekt szwajcarski przesiąknięty był nawskroś duchem prawa publicznego. Za przykładem prawa szwajcarskiego poszło w tym względzie prawodawstwo angielskie.

Ujemna ta strona prawodawstwa niemieckiego specyalnie była wytykana na kongresie międzynarodowym ubezpieczeń od nieszczęśliwych wypadków, który odbył się w r. 1898 w Medyolanie; żądano zniesienia różnicy pomiędzy wypadkiem zaszłym przy pracy i poza pracą; żądano rozciągnięcia ubezpieczeń na wypadki chorób zawodowych; przecież ubezpieczenia od chorób stosują się do wszelkich chorób, ubezpieczenia od kalectwa do wszelkiego kalectwa; dlaczegóż więc robić różnicę w ubezpieczeniach od nieszczęśliwych wypadków?

Motywy te podniesione na kongresie międzynarodowym, a i inne przyczyny, wpłynęły na prawodawców niemieckich w ten sposób, że przy rewizyi praw, dotyczących ubezpieczeń od wypadków w r. 1900, rozszerzyli zakres stosowania ubezpieczeń na wypadki zaszłe nietylko przy pracy zawodowej, jak to było dotychczas, lecz i na wypadki, zaszłe przy wykonywaniu wszelkich zleceń pracodawcy; więc n. p. robotnik fabryczny, użyty przez pracodawcę jako woźnica, otrzymuje prawo do wynagrodzenia, jeśli w czasie lub z okazyi powożenia spotka go jakie nieszczęście.

To rozszerzenie stosowania ubezpieczeń bynajmniej nie pozbawiło prawodawstwa niemieckiego zasady odpowiedzialności cywilnej; przeciwnie, zasada ta została jeszcze bardziej uwydatniona. Jeżeli wypadek zaszedł wskutek przestępstwa rozmyślnie przez ofiarę popełnionego i jeżeli sąd karny ustalił fakt przestępstwa, to wynagrodzenie ofiary wypadku może być znacznie zmniejszone, lub nawet wykluczone, a czasami wypłacane nie samej ofierze, lecz jej rodzinie.

Wynagrodzenie ofiar w zasadzie zawsze jest tylko częściowe, nigdy zupełne; wyjątek stanowią nieszczęścia rozmyślnie przez przedsiębiorcę lub jednego ze zwierzchników ofiary na nią sprowadzone. Jeżeli sąd karny uzna fakt przestępstwa, to poszkodowany ma prawo do całkowitego wynagrodzenia; jeżeli zaś sąd karny uzna tylko »culpam latam«, to wynagrodzenie pozostaje częściowe, a tylko stowarzyszenie zawodowe ma prawo żądać wypłaty wynagrodzenia na koszt przedsiębiorcy. Jeżeli zaś wypadek zaszedł z winy osoby trzeciej, ta odpowiada za jego skutki, a stowarzyszenie zawodowe jedynie wówczas, gdy osoba odpowiadająca nie jest odpowiedzialna materyalnie.

Wynagrodzenia są wyznaczane w stosunku do zarobku rocznego. W razie śmierci ofiary wypadku pomoc bywa dwojaka:

1) zapomoga na pogrzeb; 2) emerytury dla pozostałych przy życiu członków rodziny ofiary.

Zapomoga na pogrzeb wynosi $^1/_{15}$ zarobku rocznego; co najmniej jednak 50 marek.

Osoby, nabywające prawa do emerytury wskutek śmierci ofiary, bywają 4 kategoryi: 1) wdowa aż do powtórnego zamążpójścia; 2) dzieci do 15 lat; 3) wstępni; 4) wnuki-sieroty w wieku do 15 lat (ci ostatni dopiero na zasadzie prawa z r. 1900). Każda z osób należących do jednej z powyższych 4 kategoryi ma prawo do emerytury, wynoszącej 20% zarobku rocznego zmarłej ofiary; suma jednak wszystkich emerytur wypłacanych rodzinie zmarłego nie może przenosić 60% zarobku rocznego; skutkiem tego często się zdarza, że nie wszystkie osoby powyższych kategoryi otrzymują emeryturę. Prawo ustanawia tu pewien porządek: wdowa i dzieci w wieku poniżej 15 lat nigdy się wzajem nie wykluczają, wykluczają jednak pozostałe osoby, jeżeli na emerytury dla nich wydatkuje się więcej, niż 60% zarobku rocznego ofiary. Jeżeli jednak owe 60% nie wystarczają dla wypłaty emerytur dla wdowy i dzieci (co ma miejsce, skoro zmarły zostawił wdowę i więcej, niż 2 dzieci, lub też zostawił więcej, niż 3 dzieci, będąc sam wdowcem), to osoby te dzielą pomiędzy sobą w równych częściach owe 60% zarobku rocznego zmarłego. Wdowa jednak nie ma prawa do emerytury, jeżeli ślub nastąpił po nieszczęśliwym wypadku. Wdowa również traci prawo do emerytury, skoro wychodzi powtórnie za mąż; otrzymuje jednak w takim razie jednorazowo kapitalik, równający się trzyletniej jej emeryturze.

Jeżeli wdowa i dzieci w wieku poniżej 15 lat nie wyczerpały swemi emeryturami 60% zarobku rocznego ofiary, to do emerytury zyskują prawa wstępni zmarłego. Rodzice ofiary wykluczają dalszych wstępnych.

Jak wdowa i dzieci wykluczają wstępnych, tak samo wnuki i wnuczki sieroty poniżej lat 15 są wykluczeni przez wstępnych.

Rodzina cudzoziemca, przebywająca w czasie wypadku za granicą, pozbawiona jest praw do emerytury; czasami jednak uwzględniane bywają wyjątki.

Jeżeli poszkodowany wskutek wypadku nie umarł, lecz jest tylko ranny, to w przeciągu pierwszych 13-u tygodni znajduje się pod opieką ubezpieczeń od chorób na prawach równych z innymi chorymi; po 4-ch jednak tygodniach poszkodowany ma prawo żądać

nie 50% zarobku dziennego, jako zapomogi pieniężnej, udzielanej chorym, lecz $^2/_3$ zarobku. W takim razie różnicę pomiędzy zapomogą normalną, wynoszącą $^1/_6$ płacy zarobkowej (o ile dana kasa nie płaci więcej swym członkom chorym), opłaca przedsiębiorca do końca 13-go tygodnia po wypadku, t. j. do chwili, gdy poszkodowany przechodzi pod opiekę organów ubezpieczeń od wypadków. Otrzymuje on wówczas pomoc lekarską, lekarstwa, aparaty lecznicze i t. d.; w razie zaś dłuższej niezdolności do pracy poszkodowany otrzymuje emeryturę.

Jeżeli ta niezdolność jest zupełna, wysokość emerytury bywa równa $66^2/_3$% zarobku rocznego; w razie zaś częściowej niezdolności do pracy emerytura bywa mniejsza o tyle procentów, ile procentów zdolności poszkodowanemu zostało. W wyjątkowych jednak razach zupełnej niezdolności do pracy, gdy poszkodowany nie jest w stanie wyżyć bez ciągłej pomocy kogośkolwiek, emerytura może być podwyższona do wysokości zarobku, t. j. może być równa całkowitemu wynagrodzeniu za straty.

Dla emerytur częściowo niezdolnych do pracy istnieją też różne uwzględnienia; jedno z nich stanowi rodzaj ubezpieczeń od bezrobocia; zezwala bowiem dyrekcyi stowarzyszenia zawodowego na podwyższenie emerytury do $66^2/_3$% zarobku dla tych częściowo niezdolnych do pracy, którzy nie mogą sobie znaleść zarobku.

Zamiast otrzymywania emerytury poszkodowani mogą być utrzymywani w szpitalach; organ ubezpieczeń może nawet zmusić poszkodowanego do tej zamiany, tylko jednak wówczas, gdy poszkodowany jest stanu wolnego; zmusić poszkodowanego mającego rodzinę można tylko za zgodą rodziny; jeśli zgody niema, poszkodowany wówczas tylko może być zmuszonym do umieszczenia w szpitalu, jeśli rodzina dostanie takie emerytury, jakie otrzymałaby, gdyby poszkodowany umarł wskutek nieszczęśliwego wypadku.

18. Organizacya sądowa.

Przechodzimy do samej techniki wyznaczania wynagrodzeń i do wynikających z niej sporów.

Przedsiębiorca winien dać znać o każdym wypadku policyi miejscowej i stowarzyszeniu zawodowemu w przeciągu 3 dni. Jeżeli wypadek należy do poważniejszych, policya miejscowa zbiera dane, dotyczące rodzaju rany, miejsca zamieszkania ofiary, położenia jej

społecznego i ekonomicznego; w razie zaś śmierci ofiary zbiera dane o położeniu pozostałej rodziny, o liczbie jej członków żyjących lub korzystających z zarobku zmarłego i t. p. Wszystkie te wiadomości mają być zbierane w obecności przedsiębiorcy, przedstawiciela stowarzyszenia zawodowego, przedstawiciela robotników ubezpieczonych, będącego delegatem kasy chorych, do której poszkodowany należał, wreszcie w obecności inspektora fabrycznego.

Wynagrodzenie za szkody, jak i wszelka pomoc poszkodowanym bywają udzielane na zasadzie wyroku odpowiedniego organu stowarzyszenia zawodowego; wyrokują tu zatem jedynie przedsiębiorcy; mają zaś do rozstrzygnięcia przedewszystkiem 2 pytania: 1) czy na dany wypadek rozciąga się ubezpieczenie, t. j. czy nie został sprowadzony rozmyślnie, czy zaszedł w czasie pracy i t. p.; 2) jeżeli ubezpieczenie zastosowuje się do danego wypadku, to co mianowicie należy przyznać ubezpieczonemu. Wyrok stowarzyszenia zawodowego winien być niezwłocznie wysłany listem poleconym do poszkodowanego, lub też, w razie jego śmierci, do pozostałej rodziny. W postępowaniu tem całem znowu przebija się wielka wadliwość prawodawstwa niemieckiego, niedopuszczającego robotników do udziału w stowarzyszeniu zawodowem; i w tym względzie projekt szwajcarski z r. 1899 stał wyżej od prawa niemieckiego.

Od wyroku stowarzyszenia zawodowego ubezpieczeni mogą apelować do sądów rozjemczych (Schiedsgerichte). Od r. 1900 są one wspólne dla organizacyi ubezpieczeń od niezdolności do pracy i od nieszczęśliwych wypadków. Sądy te składają się z przewodniczącego — urzędnika, mianowanego przez władze administracyjne, i z 4 sędziów: dwóch przedstawicieli stowarzyszenia zawodowego, t. j. przedsiębiorców i dwóch przedstawicieli ubezpieczonych, mianowanych przez kasy chorych. Dla prawomocności jednak wyroków sądów rozjemczych wystarcza obecność 3 sędziów: przewodniczącego i po 1-ym przedstawicielu przedsiębiorców i robotników. Postępowanie sądowe jest ustne, posiedzenia publiczne.

Wyroki sądów rozjemczych nie są ostateczne: jeżeli spór jest o emeryturę, t. j. w razie niezdolności do pracy lub śmierci ofiary, stronom przysługuje prawo zwrócenia się do 3-ej instancyi — cesarskiego urzędu ubezpieczeniowego, którego wyroki są ostateczne.

19. Środki materyalne organów ubezpieczenia.

Pomimo usilnych starań twórcy ubezpieczeń, Bismarka, aby rząd związkowy dostarczał zapomogi ubezpieczeniom, wszystkie koszta ubezpieczeń od nieszczęśliwych wypadków ponoszą przedsiębiorcy.

Chociaż jednak ubezpieczenia od wypadków ciążą na przedsiębiorcach, to nie wszystkie skutki nieszczęśliwych wypadków stanowią ich ciężar wyłączny: wiadomo przecież, że w przeciągu pierwszych 13-tu tygodni po wypadku poszkodowani korzystają z dobrodziejstw ubezpieczenia od chorób, opłacanego w $^2/_3$ przez robotników, a tylko w $^1/_3$ przez przedsiębiorców; wskutek tego ogromna większość wypadków zupełnie nie obchodzi organów ubezpieczeń od nieszczęśliwych wypadków; skutki bowiem wypadków małej wagi są krótkotrwałe i kończą się przed upływem 13 tu tygodni; w r. 1900 np. 84% ogólnej liczby wypadków nie obeszło zupełnie ubezpieczeń od wypadków; cały ich ciężar poniosło ubezpieczenie od chorób; w tym więc roku ubezpieczenia od wypadków pomogły tylko 16% poszkodowanych od wypadków. Jeżeli jednak wziąć pod uwagę sumę wydatkowaną w tym samym r. 1900 na rzecz poszkodowanych od wypadków, to stosunek zupełnie się zmieni: 12% obciążyło ubezpieczenia od chorób, a 88% ubezpieczenia od wypadków; w r. 1900 więc 84% wypadków kosztowało tylko 12% sumy wydatkowanej na wypadki; 16% zaś kosztowało 88% ogólnej sumy wydanej na wypadki. Prawo pozwala stowarzyszeniom zawodowym zobowiązywać organy ubezpieczeń od chorób do opiekowania się poszkodowanym od wypadku nawet po upływie pierwszych 13 tygodni, oczywiście kosztem stowarzyszenia zawodowego; zobowiązanie to zdarza się wówczas, gdy poszkodowany jest na drodze do wyzdrowienia i gdy skutkiem tego nie warto przedsiębrać specyalnych środków dla jego wyleczenia.

Czasami znów stowarzyszenie zawodowe opiekuje się poszkodowanym bezpośrednio po wypadku, nie oczekując upływu 13 tygodni, t. zw. »czasu oczekiwania« (Wartezeit lub Karenzzeit); w takich razach stowarzyszenie ma prawo żądać od kasy chorych zwrotu sumy, którą kasa płaciłaby poszkodowanemu, jako zapomogę pieniężną, gdyby poszkodowany nie był wzięty pod opiekę przez stowarzyszenie zawodowe; do zwrotu jednak kosztów lekarza, lekarstw i kuracyi stowarzyszenie nie ma prawa.

W każdym więc razie znakomita większość wypadków ciąży w $^2/_3$ na robotnikach. Niesłuszne jest mniemanie, jakoby wyłącznie przedsiębiorcy ponosili koszta ubezpieczenia i dla tego, że emerytury poszkodowanych nigdy prawie nie są równe zupełnemu wynagrodzeniu szkód; najwyższe dochodzą $^2/_3$ zarobku, a zatem i ubezpieczenia dostarczane przez przedsiębiorców nie są zupełne, bo ciężary ponoszą i same ofiary wypadków.

W każdym jednak razie wkładki do stowarzyszeń zawodowych są opłacane tylko przez przedsiębiorców. Zachodzą teraz 2 pytania:

1) jakiej sumy rocznie potrzebuje stowarzyszenie zawodowe?

2) skoro określimy tę sumę, jak ją podzielić pomiędzy poszczególnych przedsiębiorców?

Rozpatrzymy najpierw pierwsze pytanie. Oznaczenie sumy potrzebnej na pokrycie wydatków bieżących w każdym danym roku jest rzeczą bardzo łatwą, skoro idzie o wypłatę pewnego kapitału; sprawa staje się daleko bardziej złożoną, jeżeli w ciągu danego roku organ ubezpieczenia zobowiązał się do wypłacania emerytury w przeciągu pewnej, w większości wypadków nieznanej liczby lat. W takim razie organ ubezpieczenia obciążył się na rachunek lat przyszłych; dla takich wypadków istnieją 2 systemy dla obliczenia sumy potrzebnej dla zadosyć uczynienia zobowiązaniom: system repartycyi — rozkładający ciężary na szereg lat (Umlageverfahren) i system kapitalizacyi — pokrycia kapitałem emerytur wypłacalnych w przyszłości (Kapitaldeckungsverfahren).

System pierwszy polega na oznaczeniu sumy potrzebnej na pokrycie wydatków jednego tylko danego roku; nie uwzględnia się tu wszystkich zobowiązań, zaciągniętych przez organ ubezpieczenia na przyszłość, zazwyczaj nieokreśloną. System pokrycia kapitałem polega na tem, ażeby w roku powstania zobowiązań na przyszłość zebrać odrazu sumę, zabezpieczającą te zobowiązania przyszłe na przeciąg pewnej liczby lat, określonej na zasadzie wyliczeń matematycznych i teoryi prawdopodobieństw. Wypłacanie emerytur dla organów ubezpieczeń nie jest rzeczą dogodną; wolałyby one wypłacić jednorazowo większą sumę, aniżeli zaciągać zobowiązania nieznanej wagi na przyszłość; ponieważ jednak prawo ustanawia emerytury, stowarzyszenia zawodowe muszą się z niemi liczyć, a tym sposobem mają do wyboru 2 wyżej oznaczone systemy określania potrzebnych im sum.

Ażeby lepiej sobie uprzytomnić, na czem polega istota tych systemów, weźmiemy przykład: przypuśćmy, że corocznie stowarzyszenie zobowiązuje się do wypłacania jednej tylko emerytury, wynoszącej 100 marek rocznie. Przy systemie repartycyi suma potrzebna stowarzyszeniu w I-ym roku wyniesie tylko 100 marek; w roku następnym trzeba będzie zapłacić 100 marek emerytury, przyznanej w roku poprzednim i jeszcze 100 marek emerytury świeżo powstałej; tym sposobem suma potrzebna dla pokrycia wydatków każdego roku corocznie będzie wzrastała w postępie arytmetycznym; w roku dziesiątym wyniesie 1000 marek, w 20-ym — 2000 marek i t. d. Ciężar ubezpieczenia zwiększa się więc tutaj co rok w przeciągu długich lat; jedyną przyczyną, zwalniającą stowarzyszenie od danych zobowiązań, jest śmierć emeryta (lub powtórne zamążpójście wdowy, lub dojście dzieci do 15 lat wieku). Tymczasem według systemu kapitalizacyi suma potrzebna corocznie w zasadzie nie wzrasta, jest stałą; coprawda w pierwszych latach działania ubezpieczenia potrzebne są daleko większe sumy, aniżeli sumy potrzebne przy systemie repartycyi, ale za to emerytury raz przyznane nie obciążają już lat przyszłych.

Opierając się na tablicy, przedstawionej przez Leona Marie w referacie »Système de répartition et de capitalisation en matière d'assurance d'accidents«, umieszczonym w zbiorze referatów kongresu międzynarodowego brukselskiego z r. 1897, dotyczącego ubezpieczeń od nieszczęśliwych wypadków, dochodzimy do wniosku, że przy systemie repartycyi suma potrzebna w pierwszym roku ubezpieczenia będzie 15 — 20 razy mniejsza od sumy potrzebnej przy systemie kapitalizacyi; wielka ta jednak różnica w przeciągu krótkiego czasu szybko się zmienia: w 10-ym roku ubezpieczenia różnica wynosi wszystkiego 50—80% potrzebnej sumy; w 17—18-ym roku różnica znika, t. j. sumy potrzebne dla zadosyć uczynienia zobowiązaniom obliczone według obu systemów są mniej więcej równe; od tego jednak czasu sumy obliczane według systemu kapitalizacyi pozostają w dalszym ciągu niezmienne, sumy zaś obliczane na zasadzie systemu repartycyi, wzrastają w dalszym ciągu i na zawsze pozostają wyższemi od sum obliczanych według systemu kapitalizacyi. Sumy te wzrastają aż do okresu zrównoważenia się, t. j. do chwili, gdy liczba emerytur, które istniały, a znikły, będzie równa liczbie emerytur nowopowstałych; okres ten równowagi następuje w 80 — 90-ym roku istnienia ubezpieczenia;

w tym czasie suma wyliczona według systemu repartycyi jest wyższa mniej więcej o 70% od sumy wyliczonej według systemu kapitalizacyi; od tego jednak czasu różnica ta przestaje wzrastać i pozostaje tą samą na zawsze.

Nim się zastanowimy, który z obu systemów obliczania potrzebnych sum jest lepszy, należy zdać sobie sprawę, czy wszystkie towarzystwa ubezpieczeń mają wolny wybór pomiędzy nimi. W zasadzie mają go wszystkie; w praktyce jednak system repartycyi nie może być stosowany w towarzystwach ubezpieczeń z ściśle określoną ceną polis. Towarzystwa te wydają polisy, których cena w ten sposób jest wyliczona, aby po upływie pewnej ilości lat wyrósł kapitał dostateczny dla wypłaty emerytury; polisy zatem muszą być kapitalizowane, w przeciwnym bowiem razie wypłata emerytur staje się niemożliwą; system repartycyi nie daje się tu zastosować i dlatego, że ciężar towarzystwa wzrasta tu w przeciągu 80—90-iu lat; towarzystwo nie jest w stanie wyliczyć ściśle na tak długi czas ceny polis, a gdyby zastosowało ten system, to znalazłoby się w przeciwieństwie ze swą zasadą — określonej wysokości polis ubezpieczeniowych; takie więc towarzystwa w rzeczywistości nie mają wyboru pomiędzy obu systemami, muszą trzymać się systemu kapitalizacyi.

W innem położeniu znajdują się towarzystwa ubezpieczeń wzajemnych, gdzie cena polis jest nieoznaczona. I te jednak towarzydzielą się na 2 kategorye: towarzystwa wzajemne wolne i towarzystwa wzajemne obowiązkowe dla ludzi pewnych kategoryi. Towarzystwa ubezpieczeń wzajemne i wolne mogą wprawdzie trzymać się systematu repartycyi, ale w takim razie popełniają wielką nieostrożność: rzeczą bowiem bardzo ryzykowną jest zobowiązywać się do wypłacania emerytur, nie posiadając odpowiednich dla tych emerytur kapitałów. Towarzystwo zobowiązuje się w tym razie do wypłacania emerytur w ciągu szeregu przyszłych lat, licząc na to, że emerytury te wypłacać będzie z przyszłych składek swych członków, zupełnie do tych składek nie zmuszonych; zaciąga się więc tu zobowiązanie na rachunek przyszłych, zupełnie niepewnych dochodów. Jeżeli w przyszłości liczba członków towarzystwa zmniejszy się, albo i zniknie, to towarzystwo nie będzie w stanie zadość uczynić świętym swym w danym wypadku żobowiązaniom: zobowiązania te bowiem dotyczą tu ofiar nieszczęśliwych wypadków, biednych wdów, sierot i t. d. Nieostrożność zatem stosowania sy-

stemu repartycyi w takich towarzystwach jest ogromna; lekkomyślność taka jest niemal przestępstwem.

Zupełnie inną jest sprawa we wzajemnych towarzystwach ubezpieczeń obowiązujących pewne kategorye ludzi. Powstają tu wprawdzie przy stosowaniu systemu repartycyi zobowiązania na przyszłość, którym zamierza się czynić zadość dzięki przyszłym dochodom; dochody te jednak przyszłe są pewne, ponieważ istnieje przymus płacenia składek towarzystwu. Tylko więc wzajemne towarzystwa ubezpieczeń z charakterem obowiązkowym dla ludzi pewnych kategoryi mogą i mają prawo moralne wybierać pomiędzy obu systemami.

Z drugiej jednak strony wiadomo, że system repartycyi daleko jest droższy od systemu kapitalizacyi, jakkolwiek na początek jest bardzo powabny; zdawałoby się zatem, że wybór winien zawsze wypaść na rzecz systemu kapitalizacyi. Sprawa jednak nie jest tak prosta. Zwolennicy systemu repartycyi dają mnóstwo motywów przemawiających za nim, i dotychczas specyaliści w tej dziedzinie nie osiągnęli jednomyślności. Tak np. zwolennicy systemu repartycyi dowodzą, że w zasadzie oba systemy koniec końców muszą wydać jednakowe sumy ostateczne, wydatki bowiem na emerytury pozostają niezmienne bez względu na stosowany system. Różnica jest tylko pozorna; wynika między innemi i stąd, że przy systemie kapitalizacyi zabiera się od członków odrazu ogromne sumy, procentujące się na rzecz ubezpieczenia. Sumy te przy systemie repartycyi zostawałyby długie lata u członków i procentowałyby na ich rzecz; tymczasem system repartycyi wymaga z początku małych ciężarów, które dopiero później wzrastają stopniowo, w miarę jak obowiązani do składek przedsiębiorcy powoli się przystosowywują do tych nowych ciężarów. Nadto za 100 lat położenie przemysłu może uledz zasadniczym zmianom, a przecież dopiero prawie za 100 lat składki mają osiągnąć epokę równowagi; nie można więc już teraz mówić o przyszłem zbytecznem obciążaniu przemysłu przez ubezpieczenie. Zachodzą i inne pytania: co robić z przedsiębiorcą opuszczającym swój zawód? Odpowiada on za emerytury przyznane przez stowarzyszenie; w zasadzie więc, opuszczając wraz z zawodem stowarzyszenie, winien wnieść cały kapitał potrzebny dla wypłaty emerytur powstałych z powodu jego przedsiębiorstwa. W praktyce niemożliwe jest takie rozwiązanie sprawy przez zwolenników

systemu repartycyi; wielu bowiem przedsiębiorców opuszcza swój zawód z powodu upadłości, nie są więc odpowiedzialni.

Zwolennicy systemu kapitalizacyi dowodzą, że składki w ich systemie są wiecznie stałe. Na to odpowiadają ich przeciwnicy, że stałość ich istnieje tylko w teoryi; ażeby były one stałe w rzeczywistości, trzebaby bardzo ścisłych wyliczeń prawdopodobieństw: wyliczeń tych ścisłych niema, zatem systemowi kapitalizacyi brakuje podstawy. Rzeczywiście w okresie 1885—1902 r., t. j. w czasie działania w Niemczech ubezpieczeń od wypadków, liczba ich znakomicie wzrosła; w Austryi obowiązuje system kapitalizacyi, a pomimo to składki do ubezpieczeń wciąż tam wzrastają. Nawet gdyby stopień ryzyka nadawał się do ścisłego obliczenia, a zatem, gdyby można było obliczyć dokładnie wysokość potrzebnego kapitału, to przecież niepodobna przewidzieć wciąż zmiennej stopy procentowej; to też jest ujemną stroną systemu kapitalizacyi.

Pomimo jednak wszystkie te ujemne strony, wysokość składki przy systemie kapitalizacyi daleko mniej jest zmienna, aniżeli przy systemie repartycyi. Głównym argumentem przeciwko kapitalizacyi była jednak w Niemczech obawa finansistów przed nadmiernem nagromadzeniem kapitałów. Obliczano, że nagromadzą się biliony, których administracya byłaby rzeczą bardzo trudną; taka koncentracya kapitałów wpłynęłaby na zniżkę stopy procentowej, a skutkiem tego potrzebaby było jeszcze większych kapitałów. Administracya tymi bilionami wymagałaby specyalistów trudnych do znalezienia w stowarzyszeniach zawodowych, gdzie panuje samorząd; skoncentrowanie więc takie kapitałów sprzeciwiałoby się autonomii stowarzyszeń ubezpieczeniowych.

Te i inne powody skłoniły prawodawców niemieckich w r. 1884 do zastosowania systemu repartycyi; zastosowano go zarówno w ubezpieczeniach od wypadków w r. 1884, jak i w ubezpieczeniach od niezdolności do pracy i starości w r. 1889. Rezultaty jednak otrzymane skłoniły późniejszych prawodawców do tego, że przy rewizyi tych praw w r. 1899 i 1900 zastosowali częściowo system kapitalizacyi, a w każdym razie znieśli monopol dotychczasowy systemu repartycyi.

Wielką wadą tego systemu w Niemczech jest i to, że utrudnia wszelką reformę prawodawczą, wszelkie zniesienie dawnego prawa; przy stosowaniu bowiem tego systemu żaciąga się

zobowiązania na przyszłość z przyszłych dochodów, których rękojmia polega właściwie na istniejącem prawie.

Tymczasem przy stosowaniu systemu kapitalizacyi prawo w niczem nie jest skrępowane na przyszłość; przedsiębiorca wstępujący do stowarzyszenia zawodowego nie jest zmuszony do płacenia za grzechy cudze; przedsiębiorca występujący ze stowarzyszenia zapłacił wszystko, co się od niego należało i t. d. i t. d., nie mówiąc już o tem, że oszczędność pierwszych 17—18 lat otrzymywana przy systemie repartycyi drogo kosztuje w przyszłości.

I-szy projekt rządowy z r. 1881 ustanawiał system kapitalizacyi w jednej kasie dla całego związku niemieckiego; opłaty miały być stałe; przeciw projektowi jednak oświadczyli się przemysłowcy niemieccy, dowodząc, że przemysł dosyć jest silny, ażeby zapewnić wypłatę emerytur i że kapitalizacya jest zbyteczna.

W projekcie II-gim z r. 1882 i w prawie z r. 1884 przyjęto więc system repartycyi; aby jednak uniknąć zbyt wygórowanych polis w przyszłości, postanowiono zbierać kapitał zapasowy w przeciągu pierwszych 11-tu lat działania ubezpieczeń. Kapitał ten miał powstać w ten sposób, że w 1-szym roku ubezpieczeń miano odłożyć na jego rzecz 300% wydatków niezbędnych dla wynagrodzenia poszkodowanym; w 1-szym zatem roku ciężar ubezpieczeń był 4 razy większy od normalnych wydatków. W drugim roku odłożono na rzecz kapitału 200% wydatków, w 3-cim roku — 150%, w 4-tym 100%, w 5-tym — 80%, w 6-tym — 60%, a w każdym następnym aż do 11-go włącznie co rok o 10% mniej, zatem w roku 11-tym odłożono tylko 10% wydatków. Procenty od kapitału zapasowego również miały powiększać go i to nietylko w ciągu pierwszych 11-tu lat, lecz do tego czasu, póki kapitał zapasowy nie będzie 2 razy większy od potrzeb każdego roku. Skoro odpowiedni kapitał zostanie zebrany, procenty od niego mają być spożytkowane na potrzeby bieżące, wpłyną zatem na zniżkę corocznych składek. Od 12-go więc roku kapitał zaczynał wzrastać tylko dzięki rosnącym procentom. Wyjątek według prawa z r. 1884 stanowiły stowarzyszenia zawodowe przedsiębiorstw budowlanych oraz stowarzyszenie zawodowe przedsiębiorców robót podziemnych (Tiefbauberufsgenossenschaft); w stowarzyszeniach tych, jako niestałych, obowiązywał systemat kapitalizacyi (art. 13 prawa o ubezpieczeniach od wypadków w przedsiębiorstwach budowlanych »Bauunfallversicherungsgesetz« 1900).

System jednak repartycyi nie okazał się dogodnym dla przemysłu niemieckiego po 15 latach. Członkowie stowarzyszeń zawodowych uskarżali się na ciągły i wielki wzrost ciężarów ubezpieczenia, który ciągnąć się będzie jeszcze długie lata i t. d.

W projekcie zrewidowanego prawa z r. 1900 pierwotnie nie dotykano sprawy zmiany systematu w pobieraniu opłat. W parlamencie dopiero, zwłaszcza zaś w jego komisyi, podniesiono sprawę wprowadzenia systemu kapitalizacyi. Obliczono, że gdyby system ten wprowadzono od samego początku, to ubezpieczenie każdego ubezpieczonego kosztowałoby 12,36 marek; tymczasem według systemu obowiązującego koszt ubezpieczenia jednego ubezpieczonego wynosił w r. 1900 już prawie 9 marek; różnica zatem pomiędzy obu systemami była niewielka; przypuszczano, że w okresie równowagi, t. j. wówczas, gdy koszt ubezpieczenia przestanie wzrastać, będzie on wynosił przy obowiązującym systemacie 20 marek od ubezpieczonego. Wówczas ubezpieczenie będzie daleko droższe nietylko od ubezpieczenia według systemu kapitalizacyi, lecz nawet od ubezpieczenia w towarzystwach prywatnych. Tymczasem wówczas w innych państwach, gdzie będzie obowiązywał system kapitalizacyi, przemysłowcy będą obciążeni tylko niecałemi 13-ma markami od ubezpieczonego (w Austryi np., gdzie przyjęto system kapitalizacyi); wówczas przemysłowi niemieckiemu, obarczonemu zbytnimi ciężarami, grozić będzie wielkie niebezpieczeństwo.

Rozumowania te komisyi, a później i parlamentu, skłoniły go do życzenia, ażeby przejść odrazu do systemu kapitalizacyi. Gdyby prawo z r. 1884 nie wiązało parlamentu, napewno uchwalonoby system kapitalizacyi; uczynić to jednak było niemożliwością: należało bowiem w takim razie pokryć kapitałem wszystkie przyznane a nie wygasłe w przeciągu lat 1885—1900 emerytury; kapitał potrzebny do takiego pokrycia był tak olbrzymi, że prawodawcy, obawiając się o przemysł niemiecki, nie zdecydowali się na ten krok. Wybrali więc drogę pośrednią: wprowadzenie systemu kapitalizacyi odłożono na kilka lat, a tymczasem w zasadzie pozostawiono system repartycyi; postanowiono jednak postarać się, aby koszt ubezpieczenia nigdy nie przewyższał przeciętnej pomiędzy kosztem maksymalnym systemu rozkładającego ciężary, t. j. 20 marek od ubezpieczonego, a tym kosztem, któryby był otrzymywany stale, gdyby od początku ubezpieczeń wprowadzono system kapitalizacyi, t. j. 12,36 marek od ubezpieczonego. Innemi słowami prawodawcy

z r. 1900 pragnęli w przyszłości obniżyć przemysłowcom koszt ubezpieczenia z 20 marek od ubezpieczonego do 16,50 marek. Koszt taki będzie oczywiście większy od kosztu przy systemie kapitalizacyi stosowanym odrazu; będzie jednak wielką ulgą dla przemysłu niemieckiego w przyszłości. Ażeby ulgę tę zdobyć, prawo z roku 1900 postanawia zwiększenie kapitału zapasowego do tego stopnia, aby od chwili, gdy, zgodnie z przyjętym w zasadzie systemem repartycyi, koszt ubezpieczenia jednego robotnika przewyższy 16,50 marek, cała przewyżka mogła być płacona nie przez członków stowarzyszenia zawodowego, lecz z procentów kapitału zapasowego. Tymczasem jednak, póki koszt każdego ubezpieczonego nie wynosi jeszcze 16,50 marek, procenty kapitału zapasowego zasilają go; również zasilać go będą procenty pozostałe po pokryciu wydatków niepokrytych jeszcze przez polisy, wynoszące 16,50 marek od ubezpieczonego.

Ażeby zebrać ów kapitał zapasowy, postanowiono dla pierwszych 11-tu lat organów ubezpieczeń utrzymać postanowienia prawa z r. 1884; od 12-go zaś roku, w towarzystwach zaś istniejących dłużej niż lat 12, od chwili obowiązywania prawa z r. 1900, postanowiono zwiększać kapitał zapasowy w przeciągu 21 lat; prawie wszystkie zatem stowarzyszenia zawodowe winny pobierać do r. 1922 obok opłat na potrzeby bieżące, także opłaty na kapitał zapasowy. Składanie tego kapitału zapasowego odbywa się w sposób następujący: w 1-em trzyleciu stowarzyszenie dodaje do kapitału zapasowego co rok po 10%; w każdem następnem trzyleciu do kapitału dodawać należy liczbę procentów o 1% mniejszą od liczby obowiązkowej dla trzylecia poprzedniego; w ostatniem zatem, 7-em trzyleciu stowarzyszenia będą odkładały na rzecz kapitału zapasowego po 4% co rok. Kapitał w ten sposób składany ma według obliczeń wystarczać w r. 1922 do tego, aby z jego procentów płacić koszta ubezpieczenia, przewyższające 16,50 marek od ubezpieczonego.

Przedstawiwszy w rysach najogólniejszych sprawę, dotyczącą pytania: »jak należy obliczyć sumy niezbędne stowarzyszeniu zawodowemu?« przechodzimy do rozpatrzenia kwestyi następnej: »w jakim stosunku obciążać tą sumą poszczególnych członków stowarzyszenia zawodowego?«

Sprawiedliwie by było obciążać każdego w stosunku do wydatków, na jakie naraża stowarzyszenie zawodowe. Zgodnie z tą ideą prawodawstwo niemieckie ustanawia 2 zasady, wpływające na

wysokość obciążenia poszczególnego przedsiębiorcy: 1) wysokość zarobków wypłacanych przez poszczególne przedsiębiorstwo; 2) stopień niebezpieczeństwa, na jakie narażeni są ubezpieczeni.

Wysokość zarobków wpływa dlatego, że, jak wiadomo, wysokość wynagrodzeń udzielanych poszkodowanym zależy od wysokości ich zarobku; im zarobki są wyższe, do tem większych kosztów obowiązane jest stowarzyszenie w razie wypadku, tem droższe zatem jest ubezpieczenie. Ten sam stosunek w sprawie niebezpieczeństwa: im większe niebezpieczeństwo grozi ubezpieczonym w danej gałęzi przemysłu lub też w danem zajęciu, tem prawdopodobniejsze są wypadki, a zatem tem większy koszt ubezpieczenia.

Zastosowanie dwóch tych zasad przy podziale kosztów ubezpieczenia pomiędzy poszczególnych przedsiębiorców uregulowane jest przez prawo. Kwestya wysokości zarobków łatwa jest do rozstrzygnięcia: każde przedsiębiorstwo zobowiązano do sprawozdań corocznych o liczbie pracujących w niem robotników i o wysokości ich zarobków.

Sprawa jest trudniejszą, gdy idzie o określenie stopnia niebezpieczeństwa. Tworzy się taryfę dla różnych stopni niebezpieczeństwa. Ryzyko niebezpieczeństwa w każdem zajęciu oznacza się ilościowo, uznawszy uprzednio za jednostkę ryzyka jedno jakiekolwiek zajęcie; w stosunku do jego ryzyka niebezpieczeństwa innych zajęć oznaczają się w ilości proporcyonalnej; liczba, wyrażająca ryzyko ilościowo, nazywa się wykładnikiem; więc np. jeśli za jednostkę ryzyka uznamy ryzyko przy pracy budowniczych, inżynierów i t. p., to wówczas ryzyko kamieniarzy, robotników budowlanych i in. będzie na zasadzie danych statystycznych 3, 5 i t. d. razy większe, a wówczas wykładnikami odpowiedniego ryzyka będą liczby 3, 5 i t. d. Taryfa ryzyka powinna być ułożona na początku działania ubezpieczeń; ponieważ jednak z natury rzeczy jest ona niedokładną, postanowiono jej rewizyę po 2 latach, zużytkowywując zebrane w ciągu tego czasu dane statystyczne; potem postanowiono rewidować tę taryfę co 5 lat. Oznaczywszy wykładniki ryzyka niebezpieczeństw, trzeba było, uwzględniając wysokość zarobków, dzielić poszczególnych przemysłowców według klas stosownie do wysokości należnych polis. Taryfa ryzyka niebezpieczeństw potrzebuje zatwierdzenia cesarskiego urzędu ubezpieczeniowego; każdy poszczególny przemysłowiec może do tego urzędu apelować, skoro jest niezadowolony z wyznaczonej mu przez stowarzyszenie zawodowe ceny polisy. Ułożenie taryfy ryzyka niebez-

pieczeństw jest jednem z najtrudniejszych zadań stowarzyszenia zawodowego; prawo udziela mu tu stosunkowo znacznej wolności. Stowarzyszenia trzymają się różnych systemów przy układaniu tych taryf: jedne zestawiają w okresach lat możliwie najdłuższych sumę zarobków danego przedsiębiorstwa z sumą wynagrodzeń wypłaconych ubezpieczonym w tym samym okresie; wyniki zestawienia stanowią materyał dla ułożenia taryfy; inne stowarzyszenia przyjmują inny system, daleko dokładniejszy: prowadzą statystykę, przy jakiem mianowicie zajęciu zaszedł wypadek; na zasadzie otrzymanych danych wyliczają później, jaka maszyna lub jakie zajęcie jest więcej, a jakie mniej niebezpieczne.

Nieszczęśliwe wypadki zachodzą jednak i wskutek wadliwej organizacyi pracy, zajęć nocnych, złego rozmieszczenia maszyn itd. W takich razach stowarzyszenia zawodowe mają prawo podwyższać cenę ubezpieczenia danemu przedsiębiorcy, a zdarza się to dość często; czasami podwyżka ta jest znaczna, jak np. saskie stowarzyszenie przemysłowców drzewnych podwyższa koszt ubezpieczenia o 25% dla tych przedsiębiorstw, gdzie praca ma miejsce i nocą. Z drugiej jednak strony stowarzyszenia zawodowe często zniżają koszt ubezpieczenia dla specyalnie dbałych przedsiębiorców, u których wypadki zdarzają się rzadko. Stowarzyszenie zawodowe jest więc w możności nakładania kar na przedsiębiorców lekkomyślnych i niedbałych, a wynagradzania troskliwych i myślących o zapobieganiu nieszczęśliwym wypadkom.

Obok takiego oddziaływania na zapobieganie wypadkom, stowarzyszenia zawodowe są upoważnione przez prawo do wydawania przepisów obowiązujących dla robotników i przedsiębiorców, mających na celu zapobieganie wypadkom za pomocą wprowadzania rozmaitych środków bezpieczeństwa i ostrożnego zachowywania się; dotychczas na 66 stowarzyszeń zawodowych jedno tylko nie wydało takich przepisów. Czasami stowarzyszenia są nawet obowiązane do opracowania takich przepisów. Opracowywanie to ma miejsce w obecności delegatów robotniczych, których liczba conajmniej winna być równą liczbie delegatów przedsiębiorców. Delegaci robotników mianowani są przez dyrekcyę zakładów ubezpieczeń od niezdolności do pracy. Stowarzyszenie zawodowe mianuje specyalnych inspektorów dla dozoru nad wykonywaniem wydanych przepisów obowiązujących. W razie niestosowania się do przepisów wyznaczane są stosunkowo znaczne kary: dla robotników dochodzą one do 6

marek, dla przedsiębiorców — do 1000 marek, niezależnie od podwyższenia wysokości składek; w razie powtórnego nie zastosowania się do przepisów, składka przedsiębiorcy może być podwojona. Pomimo jednak kar tak surowych górnicy niemieccy twierdzili na londyńskim kongresie międzynarodowym robotników górniczych w r. 1897, że przepisy te w rzeczywistości pozostają tylko na papierze.

20. Prawo z r. 1900 (30 czerwca), dotyczące ubezpieczeń w rolnictwie i leśnictwie.

Z kolei przechodzimy do następnych praw, dotyczących ubezpieczeń od wypadków; najważniejsze z nich to prawo dotyczące ubezpieczeń w rolnictwie i leśnictwie. Zarówno to prawo, jak i dwa pozostałe, dotyczące ubezpieczeń w przedsiębiorstwach żeglugi morskiej (Seeunfallversicherungsgesetz) i w przedsiębiorstwach budowlanych (Bauunfallversicherungsgesetz), w głównych zasadach są podobne do prawa, dotyczącego ubezpieczeń w przemyśle; jednak istnieją między niemi ważne różnice, które tu wymienię.

Prawo, dotyczące ubezpieczeń w rolnictwie i leśnictwie upoważnia prawodawstwa poszczególnych państw związkowych (Landesgesetze) do rozciągania przymusu ubezpieczeniowego na drobnych gospodarzy wiejskich; drobni bowiem gospodarze wiejscy bardzo mało się różnią pod względem materyalnym od robotników; często zaś znajdują się od nich nawet w gorszem położeniu, część roku zarobkują w większych przedsiębiorstwach lub też u sąsiadów; ich więc ubezpieczenie równie jest potrzebne, jak i ubezpieczenie robotników. Przymus może być rozciągnięty i na usługę domową.

Ważną różnicą z prawem, dotyczącem ubezpieczeń w przemyśle, jest i zasada terytoryalizmu w organizacyi stowarzyszeń zawodowych (w ubezpieczeniach w przemyśle obowiązuje zasada zawodowości). Stowarzyszeń dla ubezpieczeń od wypadków w rolnictwie i leśnictwie jest 48; niesłusznie stowarzyszenia te noszą miano rolnych zawodowych (Landwirtschaftliche Berufsgenossenschaften), właściwszą byłaby nazwa stowarzyszeń terytoryalnych. Rada związkowa (Bundesrat) podzieliła terytoryum związku niemieckiego na 48 części; wszyscy przedsiębiorcy rolni i leśni danego terytoryum obowiązkowo należą do stowarzyszenia. Prawo, uwzględniając trudności administrowania temi stowarzyszeniami i trudności w organizowaniu zebrań ogólnych członków, upoważnia stowarzyszenia do zrzekania się samorządu i do powierzenia administracyi władzom administra-

cyjnym; prawa poszczególnych państw mogą nawet do tego zmuszać te stowarzyszenia.

W sprawie zbierania składek zachodzi też znaczna różnica z prawem, dotyczącem ubezpieczeń w przemyśle: tam na składkę wpływa wysokość zarobków. Małym przedsiębiorcom trudno jednak oznaczać wysokość zarobków: robią im więc ustępstwo nawet stowarzyszenia zawodowe przemysłowe, wyznaczając nieraz polisy stałe; na zasadzie zaś prawa, dotyczącego ubezpieczeń w rolnictwie i leśnictwie stowarzyszenia zawodowe mają prawo przyjąć za podstawę do oznaczania wysokości składek zamiast skali zarobków, wysokość podatku rolnego. Wynagrodzenia są wypłacane proporcyonalnie do rzeczywistych zarobków, jakkolwiek stowarzyszenia zawodowe mają prawo uzależniać wysokość emerytur od zarobków przeciętnych, nie zaś rzeczywistych.

21. Prawo, dotyczące ubezpieczeń w przedsiębiorstwach budowlanych (z 30 czerwca 1900 r.).

Prawo to dotyczy przedewszystkiem robót podziemnych (Tiefbau), np. przedsiębiorstw budowy fundamentów budynków, robót kanalizacyjnych, wodociągowych, hydraulicznych, budowy dróg żelaznych i t. p. Dla tych przedsiębiorstw zorganizowano jedno stowarzyszenie zawodowe przedsiębiorców robót podziemnych (Tiefbauberufsgenossenschaft). Oprócz niego istnieje 12 stowarzyszeń zawodowych przedsiębiorstw budowlanych (Baugewerksberufsgenossenschaften). Różnią się one od innych stowarzyszeń zawodowych stosowaniem systemu kapitalizacyi dla zadosyćuczynienia zaciągniętym zobowiązaniom.

22. Prawo, dotyczące ubezpieczeń w przedsiębiorstwach żeglugi morskiej (z 30 czerwca 1900 r.).

Prawo to dotyczy ubezpieczeń osób zajętych w żegludze morskiej oraz zajmujących się połowem ryb. Organem ubezpieczeń jest tu stowarzyszenie zawodowe morskie (Seeberufsgenossenschaft). Należą do niego i do stowarzyszeń zawodowych przedsiębiorstw budowlanych, jako instytucye oddzielne, organizacye ubezpieczeń w przedsiębiorstwach budowlanych drobnych, rybołóstwie nadbrzeżnem i t. d.

Po za przymusem ubezpieczeniowym pozostają dziś w Niemczech tylko osoby, pracujące w handlu i w przemyśle domowym (Hausindustrie); liczba robotników nieubezpieczonych od wypadków

dochodzi do 2 milionów, a przedsiębiorstw nieulegających przymusowi — do miliona.

23. Dane statystyczne.

Cyfry dowodzą, że ryzyko zawodowe jest bardzo duże. W r. np. 1906 wypadków nieszczęśliwych w Niemczech było 645.583; z liczby tej 139.726 wypadków miało następstwa, przeciągające się dłużej niż 13 tygodni. Umarło wskutek nieszczęśliwych wypadków 9.141 ludzi. W r. 1907 wypadków było 662.901, wypadków odszkodowanych 144.703; w skład tej liczby wchodzą: odszkodowania za śmierć ofiar 9.815; za zupełną niezdolność do pracy 1356. I-szą emeryturę w r. 1907 na skutek śmierci ofiar otrzymało 20.522 osób; w tej liczbie wdów i sierót było 6631, dzieci i wnuków 13520, wstępnych 371.

Najkrwawsze bitwy dają rezultaty podobne do rezultatów życia przemysłowego.

Liczba wypadków od czasu wprowadzenia przymusu ubezpieczeniowego znakomicie wzrosła, a wzrastała corocznie. Wzrost ten może być skutkiem wzrostu liczby ubezpieczonych, wzrostu stosowania maszyn w wytwórczości i t. d; smutne to jednak, że wzrost ten nie tylko jest absolutnym, lecz i względnym. Na zasadzie danych, przytoczonych w »Bulletin du comité permanent du congrès international des accidents de travail et d'assurances sociales« (rok 1904. Nr 1) wiadomo, że na 1000 osób ubezpieczonych, a pracujących w przedsiębiorstwach przemysłowych uległo nieszczęśliwym wypadkom:

w r. 1887 — 4,15 osób
» 1901 — 8,07 »
» 1902 — 8,06 »

Liczba jednak wypadków w rolnictwie w r. 1902 się zwiększyła; ogólna przeto liczba wypadków w r. 1902 nie zmniejszyła się, lecz przeciwnie — wzrosła.

Nieniemieccy wrogowie przymusu ubezpieczeniowego dowodzą, że w cyfrach tych tkwi wyrok na cały przymus ubezpieczeniowy: stanowi on miękką wygodną poduszkę do snu i spokoju przedsiębiorców, wolnych od odpowiedzialności za skutki nieszczęśliwych wypadków; ubezpieczenie ujemnie jakoby wpływa i na robotników, lekkomyślnie poddających się niebezpieczeństwom, ponieważ wiedzą, że byt ich w razie nieszczęścia nie jest zagrożony.

Słusznem jest co prawda zdanie, ale tylko po części, że przedsiębiorcy mniej są interesowani, niż dawniej, w zapobieganiu wypadkom; nie mniej jednak nieszczęśliwe wypadki nie są dla nich bynajmniej obojętne pod względem materyalnym: wzrastająca niepomiernie ich liczba wpływa na znakomite zwiększenie kosztów ubezpieczenia. Coprawda wpływ to dla poszczególnego przedsiębiorcy pośredni; jest jednak i bezpośrednia pobudka, skłaniająca go do przeciwdziałania możliwości wypadków, a są nią kary, podwyżka ceny polisy i t. p., nakładane za niestosowanie się do obowiązujących przepisów bezpieczeństwa; z drugiej strony przedsiębiorca dbały o bezpieczeństwo, jest wynagradzany, zmniejszają mu bowiem cenę ubezpieczenia. Nieścisłe zatem jest mniemanie, jakoby interes przedsiębiorców nie leżał w unikaniu wypadków.

Twierdzenie zaś, jakoby ubezpieczenie podniecało lekkomyślność robotników, pobudzało ich do nieostrożności, jest wprost fałszywe i sprzeciwia się wrodzonemu człowiekowi instynktowi samozachowawczemu. Wysoce jest przecież nieprawdopodobne, aby człowiek, czując się ubezpieczonym częściowo pod względem materyalnym, narażał się rozmyślnie lub lekkomyślnie na niebezpieczeństwa, których skutkiem może być jego śmierć, ciężkie kalectwo, lub co najmniej wielkie cierpienia.

Jeżeli bliżej się przyjrzeć przyczynom zachodzących wypadków, to przekonamy się, że od czasu zaprowadzenia przymusu ubezpieczeniowego zmniejszyła się nieco liczba wypadków, których można uniknąć, zachowując środki ostrożności, jak np. liczba wypadków przy maszynach, wskutek wybuchu gazów i t. d.; zato zwiększyła się znacznie liczba wypadków, którym niepodobna zapobiegać, jak np. wypadki przy przewożeniu, wskutek osunięcia się ciężarów i t. d. Statystyka między innemi rozróżnia wypadki zaszłe z winy przedsiębiorcy i z winy ubezpieczonego; dane odpowiednie dowodzą, że liczba wypadków zaszłych z winy przedsiębiorców stosunkowo się zmniejsza; natomiast zwiększa się liczba wypadków zaszłych z winy ubezpieczonego; na 100 wypadków zaszło z winy:

	w r. 1887	w r. 1897
przedsiębiorców	20,5	17,3
ubezpieczonych	26,6	29,7

Z tablicy powyższej wnioskujemy, że prawie połowa wypadków zachodzi z winy przedsiębiorcy lub ubezpieczonego; możnaby

z niej wywnioskować również, że ubezpieczenie zwiększa lekkomyślność robotników; jest to jednak ze względów psychologicznych wysoce nieprawdopodobne. Chęć otrzymania wynagrodzenia może wpłynąć na lekkomyślne lub nawet rozmyślne podłożenie ognia pod ubezpieczoną budowlę; narażanie się jednak na ewentualną śmierć, kalectwo lub ciężkie conajmniej cierpienia, mając perspektywę otrzymania w najlepszym razie $^2/_3$ wynagrodzenia, wiedząc więc napewno, że się poniesie stratę, jest wysoce nieprawdopodobne; zarzut zaś, stawiany ubezpieczeniom, że zwiększają lekkomyślność ubezpieczonych, chyba nie może być uznany za poważny. Co prawda robotnicy są wogóle bardzo nieostrożni, lekceważą środki bezpieczeństwa; przechodząc np. po zakładzie przemysłowym, gdzie obowiązuje używanie okularów bezpieczeństwa dla zabezpieczenia oczu, zauważyć można najczęściej, że okulary leżą niedaleko od pieca, a robotnicy pracują bez nich; lekceważą je sobie, gdyż przywykli do niebezpieczeństwa: życie całe stali przy piecu bez okularów, a oczy mają dotychczas całe; nie chce im się więc zakładać zbytecznych okularów, a, gdy niema dozoru, zapominają o przepisie zobowiązującym do pracy w okularach. Trudno tu zresztą o zdanie bardziej ogólne. Można przytoczyć tylko osobiste spostrzeżenia, które, być może, są wypadkowe. Naogół jednak młodzi robotnicy łatwiej się przystosowują do nowowprowadzanych środków bezpieczeństwa aniżeli starzy, pracujący po kilkadziesiąt lat w fabrykach i wiedzący z doświadczenia, że im się jakoś żaden wypadek nie przytrafił, pomimo, że się tyle lat obywali bez środków bezpieczeństwa.

Na wzrost liczby wypadków oddziałało może i to, że przed ubezpieczeniem robotnicy ranni zlekka starali się ukryć swój wypadek przed władzą; skutkiem niego bowiem mogli być, jako mniej zdolni do pracy, pozbawieni zarobku. Teraz, na skutek istnienia ubezpieczeń, o każdym wypadku zdaje się natychmiast sprawę; ubezpieczony chce się leczyć, wiedząc, że otrzyma kuracyę i zapomogę pieniężną od organu ubezpieczenia. Istotnie, liczba wypadków z nieznacznemi następstwami znakomicie wzrosła, podczas, gdy liczba wypadków z następstwami poważniejszemi nieco się zmniejszyła w okresie działania ubezpieczeń. Widzimy to z poniższej tablicy[1]): na 1000 osób ubezpieczonych na zasadzie prawa, dotyczą-

[1]) Patrz: Bulletin du Comité permanent 1904, Nr 1 i 1903, Nr 1.

cego ubezpieczeń w przemyśle, następstwem nieszczęśliwych wypadków była:

	Przeciętnie w r. 1886—1900	w r. 1902
Śmierć	0,70	0,64
Niezdolność do pracy całkowita stała .	0,25	0,09
» » » częściowa » .	3,26	3,80
» » » czasowa » .	1,78	3,58

Liczba śmierci zmniejszyła się, to niewątpliwe. Liczba zaś niezdolności do pracy całkowitych lub częściowych nie może być zupełnie dokładnie ujętą przez statystykę, ponieważ sądy niemieckie bardzo niechętnie przyznają poszkodowanym prawo emerytury na zasadzie stałej, całkowitej niezdolności do pracy; szczególna surowość sądów w tym względzie datuje zwłaszcza od ostatniego dziesięciolecia; zazwyczaj uznawane są tylko częściowe niezdolności do pracy. Czasowe niezdolności znakomicie wzrosły, a fakt ten jest niewątpliwy; trudno dojść jego przyczyny; może silny wzrost przemysłowy skłania przedsiębiorców do używania do pracy robotników młodych, lub mało doświadczonych, stających się ofiarami swego niedoświadczenia.

W każdym razie w ostatnich latach razi niezmiernie wielki wzrost wypadków w rolnictwie i leśnictwie. Zjawisko to należy, być może, tłomaczyć nagłem i szybkiem wprowadzaniem maszyn do wytwórczości rolnej; robotnicy zupełnie do nich nie przywykli. Wzrost wypadków tak jest wielki, że w r. 1902 pomimo, że liczba wypadków w przemyśle zmniejszyła się nieco w stosunku do roku poprzedniego, naogół jednak liczba ta wzrosła.

Ogółem w r. 1902 liczba ubezpieczonych od nieszczęśliwych wypadków wynosiła 17,582.000 [1]). (Pisarze francuscy mylnie obliczają ją na 19 milionów; 1,5 miliona ubezpieczonych liczono bowiem 2 razy, jako ubezpieczonych podwójnie: na zasadzie prawa dotyczącego ubezpieczeń w przemyśle, oraz w rolnictwie i leśnictwie). Z tej liczby 17,6 milionów ubezpieczonych było ubezpieczonych na zasadzie:

prawa dotyczącego ubezp.	w stowarz. zawod.	w urzędach wykon.
w przemyśle:	6.837 tysięcy	428 tysięcy
	(64 stowarz.).	(62 urzędy).

[1]) Patrz: Klein. Statistik der Arbeiterversicherung 1904 im Auftrage des Reichsversicherungsamts für Weltausstellung in St. Louis 1904 dargestellt.

	w stow. zawod.	w urzęd. wykon.
prawa dotycz. ubezp. w przedsięb. budowlanych:	204 tys. (1 stow.)	125 tys. (355 urz.)
» » » » » żeglugi morsk.:	60 tys. (1 stow.)	0,664 tys. (12 urzd.)
» » » » rolnictwie i leśnictwie:	11.189 tys. (48 stow.)	239 tys. (52 urz.).

Na 100 osób ubezpieczonych ubezpieczono na zasadzie prawa, dotyczącego ubezpieczeń:

w rolnictwie i leśnictwie	59,88	osób.
w przemyśle	38,07	»
w przeds. budowlanych .	1,71	»
» żegl. morskiej	0,32	»

Na ogół procentowość osób, ubezpieczonych na zasadzie prawa dotyczącego ubezpieczeń w rolnictwie i leśnictwie zniża się na rzecz procentowości osób ubezpieczonych na zasadzie prawa przemysłowego. W r. 1907 liczba ubezpieczonych od wypadków wynosiła 21.172 tysiące; po odtrąceniu jednak 1,5 miliona podwójnie ubezpieczonych otrzymamy około 20 milionów ubezpieczonych od wypadków w Niemczech. Na dochody organów ubezpieczeń składają się składki członków oraz procenty od kapitałów. Dochody te, zgodnie z systemem repartycyi wzrastały w miarę zwiększających się zobowiązań ubezpieczających.

W r. 1885	składki	przedsiębiorców	wynosiły	986	tys.	marek
» 1891	»	»	»	46621	»	»
» 1902	»	»	»	125663	»	»

Procenty od kapitałów w r. 1902 przyniosły 15731 tysięcy marek; ogółem więc w r. 1902 dochody organów ubezpieczeń wynosiły 141,394 milionów marek. W r. 1907 dochody wszystkich organów ubezpieczeń od wypadków wyniosły przeszło 183 miliony mr.

W ciągu zaś całego czasu działania ubezpieczeń, od r. 1885—1902 suma dochodów wyniosła 1.170.648.451 marek.

Wszystkie organy ubezpieczeń wydały na rzecz ofiar następujące sumy:

na:	w r. 1886	w r. 1902
emerytury dla ofiar . .	1.044 tys. marek	78.376 tys. marek
» » rodzin zmarłych ofiar	448 » »	18.580 » »

na	w r. 1886	w r. 1902
szpitale	109 tys. marek	4.072 tys. marek
kuracyę (oprócz szpitali) .	117 » »	2.520 » »
wypłatę kapitałów zamiast emerytur poddanym niemieckim	— » »	1.388 » »
emerytury dla rodzin poszkodowanych	55 » »	1.127 » »
opiekę w czasie czasu oczekiwania (Wartezeit), t. j. w czasie pierwszych 13 tygodni	— » »	690 » »
wypłatę kapitału wdowom (przy powtórnem zamążpójściu)	9 » »	673 » »
zapomogi na pogrzeb . .	126 » »	541 » „
wypłatę kapitału zamiast emerytur cudzoziemcom	7 » »	165 » »
		108.132 » »

Ogółem w r. 1902 korzystało z pomocy organów ubezpieczeń od wypadków 711.330 osób; w liczbie tej mieszczą się zarówno emeryci z lat dawniejszych, jak i emeryci nowoprzybyli; oprócz nich są i osoby korzystające czasowo z pomocy ubezpieczenia. Nowoprzybyłych emerytów w r. 1902 było, jak to wyżej już wspomniałem, 121.284; w r. 1903 było ich jeszcze więcej, bo 130.661. Przez cały zaś przeciąg działania ubezpieczeń, t. j. od r. 1885 do 1 stycznia 1904 r. otrzymało pomoc od organów ubezpieczeń prawie 1,3 miliona osób. Z pomiędzy 711 tysięcy osób korzystających w r. 1902 z pomocy ubezpieczeń każda kosztowała w przecięciu ubezpieczenie 152,02 marki. W pierwszych latach działania ubezpieczeń pomoc udzielana daleko była większa; w r. 1885 w przecięciu każdy korzystający z pomocy kosztował ubezpieczających 237,17 marek; od r. 1887 do 1899 cyfry te się zmniejszały (w r. 1899 — 145,77 marek), od r. 1899 zaś znów się nieco podwyższają.

Z przytoczonych tu nielicznie danych wnioskować można o olbrzymiem znaczeniu społecznem ubezpieczeń od nieszczęśliwych wypadków: 1,3 miliona osób korzystało z ich pomocy w przeciągu 19 lat; coprawda osoby te nie zostały całkowicie wynagrodzone, pozostały one w części poszkodowane materyalnie; położenia ich jednak

nie można porównywać z położeniem osób im podobnych przed r. 1884.

Ubezpieczenia niemieckie od niezdolności do pracy i starości.

24. Uwagi wstępne.

Z kolei przechodzimy do trzeciej i dotąd ostatniej gałęzi ubezpieczeń społecznych w Niemczech, do ubezpieczeń od niezdolności do pracy i starości. Prawodawcy niemieccy nazwali je krótko ubezpieczeniami od niezdolności do pracy (Invalidenversicherung), uważając, że starość, jako pojęcie, łączące się z niedołęstwem, jest w swych skutkach tożsamą z niezdolnością do pracy. Samo już pojmowanie takie starości charakteryzuje w odpowiedni sposób ubezpieczenie niemieckie od starości, udzielające pomocy tylko bardzo starym, którzy wskutek tego są niedołęgami niezdolnemi do pracy. Ubezpieczenia niemieckie nie udzielają więc pomocy starcom, jako członkom społeczeństwa, mającym prawo za pracę wieloletnią do utrzymania się; przeciwnie, prawo udziela pomocy starcom tylko dlatego, że są już do pracy niezdolni, że zostali niedołęgami; gdyby zaś byli w stanie pracować, to prawo nie udzielałoby im pomocy i byliby zmuszeni pracować, aż do tej chwili, póki nie zostaną pozbawieni sił, t. j. póki nie będą niedołęgami lub kalekami.

Wyrzucenie wyrazów »ubezpieczenia od starości«, i zamiana ich na »ubezpieczenie od niezdolności do pracy« (Invalidenversicherung), jest wynikiem idei, że człowieka należy póty wyzyskiwać, aż wreszcie przestanie on być zdolnym do czegokolwiek. Oczywiście, mówić w ten sposób nie wypada, daleko przyjemniej jest pięknie frazeologować o miłości chrześciańskiej względem bliźnich; istota rzeczy pozostaje jednak niezmieniona. Ta sama idea wcielana jest w życie prawie wszędzie [1]), Niemcy zaś są pierwszem państwem, które ją tak wyraźnie uwypukliło, wyrzucając z oficyalnej nazwy ubezpieczeń wyrazy: »ubezpieczenia od starości«. Niemcy jednak są zarazem pierwszem państwem, w którem zauważyć się dało dążenie do zniesienia tej idei: postanowiono, że do 70-ciu lat wieku wszyscy, którzy są jeszcze zdolni do pracy, powinni pracować; od 70-ciu zaś lat starcy otrzymują prawo do emerytury bez względu na to, czy są zdolni

[1]) Wyjątek stanowią Dania i Nowa Zelandya z prawami o opiece nad starcami; ostatnio zaś stany Australii i po części Anglia i Francya.

do pracy, czy nimi nie są. Jakkolwiek oznaczenie wieku lat 70 jest śmieszne, trudno jest bowiem wystawić sobie zdrowym starca 70-cioletniego, pracującego życie całe w fabryce; niemniej ważnem jest to, że przynajmniej uznano kres w tym względzie; rzeczą jest teraz reform prawodawczych, aby wiek ten obniżyć.

25. Prawodawstwo.

Ubezpieczenia od niezdolności do pracy wyczerpują zakres reform obiecanych przez cesarza Wilhelma I w manifeście z r. 1881. Prace prawodawcze, dotyczące tych ubezpieczeń, ciągnęły się do r. 1887; w końcu tego roku prace ukończono, a rząd zwrócił się o poradę do opinii publicznej. W literaturze i dziennikarstwie powstał wielki ruch, ożywienie; wielu było przeciwników i wielu zwolenników nowego ubezpieczenia, trzeciego już z kolei. W r. 1888 Wilhelm II, po wstąpieniu na tron ogłosił, że przyjmuje na siebie, jako spadek po dziadku, obowiązek wprowadzenia w życie ubezpieczeń od niezdolności do pracy. W listopadzie r. 1888 odpowiedni projekt prawa był wniesiony do parlamentu, skąd po dyskusyi trzydniowej został odesłany do komisyi. 22 czerwca 1889 r. projekt ów otrzymał w parlamencie nieznaczną większość głosów (20), stał się więc prawem, a wszedł w życie w d. 1 stycznia 1891 r. Opozycya przeciw temu prawu była silna; złożyło się na nią między innemi i to, że w pierwszych latach funkcyonowania ubezpieczeń pomoc ich była bardzo nieznaczna, a tymczasem wkładki należało płacić; ubezpieczenia stawały się popularnemi w miarę zwiększania się liczby emerytów; popularność ich wzrosła do tego stopnia, że przy rewizyi prawa z r. 1889, 15 lipca 1899 r., t. j. w niespełna 10 lat po przejściu I-go prawa, za zrewidowanem prawem głosowali wszyscy posłowie parlamentu, oprócz trzech, pomimo to, że dzisiaj obowiązujące prawo zrewidowane rozszerzyło zakres stosowania prawa z r. 1889.

26. Kategorye osób ubezpieczonych.

Ubezpieczonemi są osoby 3 kategoryi (jak i w poprzednich 2 gałęziach ubezpieczeń):

1) Osoby przymuszone na zasadzie prawa;
2) » » » » rozporządzeń;
3) » dobrowolnie ubezpieczone.

Prawo określa bardzo ogólnie osoby I-ej kategoryi; daje się zauważyć dążenie prawa do tego, aby przymus ubezpieczeniowy rozciągał się na wszystkich robotników i urzędników niższych bez względu na to, gdzie pracują: w fabrykach, zakładach przemysłowych, rolnictwie, handlu, służbie domowej, czy też w przedsiębiorstwach związku niemieckiego, poszczególnych państw, lub gmin. Od 16-go roku życia powstaje obowiązek ubezpieczania się dla obu płci. Pomimo jednak ogólnych postanowień prawa, liczba ubezpieczonych nie przewyższa liczby ubezpieczonych od wypadków; podczas, gdy ubezpieczonych od wypadków jest przeszło 20 milionów, od niezdolności do pracy ubezpieczonych jest tylko 14,1 milionów (w r. 1906). Wynika to stąd, że przymus ubezpieczania się od wypadków rozciągany bywa w drodze rozporządzeń na mnóstwo drobnych przedsiębiorców (np. wszyscy właściciele ziemscy wraz z rodzinami w Bawaryi, państwie największem po Prusach, ulegają przymusowemu ubezpieczeniu od wypadków). Ną zasadzie zaś prawa z r. 1899 zobowiązane są do ubezpieczania się od niezdolności do pracy i starości osoby 3 kategoryi:

1) wszyscy zarobkujący lub też otrzymujący utrzymanie robotnicy, ich pomocnicy, towarzysze, uczniowie i służący, w wieku powyżej lat 16.

2) wszyscy pracujący w przemyśle lub handlu urzędnicy, majstrzy, podmajstrzy, technicy, ajenci, praktykanci (wyłączając farmaceutów), pedagogowie i nauczyciele, o ile praca ich zarobkowa stanowi główny ich dochód i o ile zarobek ich nie wynosi więcej niż 2.000 marek rocznie.

3) wszystkie osoby, pracujące w przedsiębiorstwach budowli rzecznych i morskich, o ile zarobek ich roczny nie przenosi 2.000 marek.

II-gą kategoryę ubezpieczonych stanowią osoby, ulegające przymusowi na zasadzie rozporządzenia rady związkowej (Bundesrat). Prawo upoważnia radę związkową do zobowiązywania w drodze rozporządzenia do ubezpieczania się osób dwóch kategoryi:

1) niezależnych przedsiębiorców i rzemieślników, najmujących na stałe do swych przedsiębiorstw nie więcej niż 1 robotnika; czasowo zaś mogą ich nawet najmować więcej;

2) przedsiębiorców domowych (Hausindustrielle), którzy właściwie są robotnikami; po największej bowiem części wytwarzają nie dla publiczności bezpośrednio, lecz dla innych przedsiębiorstw.

Rada związkowa skorzystała ze swego upoważnienia i zobowiązała do ubezpieczenia rzemieślników w wytwórczości tytoniowej i po części tkackiej.

Niektóre jednak osoby mogą się uwolnić od obowiązku ubezpieczania się, jak np. urzędnicy, mający prawo do emerytury na zasadzie pracy w swych przedsiębiorstwach i i.

III cią kategoryę ubezpieczonych stanowią osoby, którym wolno się ubezpieczać; do tej należą nauczyciele, pedagogowie i i. z pensyą od 2 do 3 tysięcy marek rocznie; drobni przedsiębiorcy i rzemieślnicy (t. j. osoby, które mogą być zobowiązane do ubezpieczenia się w drodze rozporządzenia), lecz pod warunkiem, jeśli nie są starsi wiekiem od 40 lat. Mają prawo do dobrowolnego ubezpieczania się bez względu na wiek wszystkie osoby, które były zmuszone do ubezpieczenia się, a później przestały ulegać przymusowi z jakichkolwiekbądź powodów. Naogół osób dobrowolnie ubezpieczonych jest mało.

27. Organizacya ubezpieczeń.

Różne były, a i są zdania w sprawie organizacyi ubezpieczeń. Wielu niechętnie patrzy na 3 niezależne organizacye trzech gałęzi ubezpieczeń; w tym względzie lepszy od praw niemieckich był projekt prawa szwajcarskiego, łączący w sobie ubezpieczenia od chorób z ubezpieczeniami od wypadków; lepszym również projekt austryacki, łączący wszystkie 3 rodzaje ubezpieczeń. Wielu ostro krytykuje potrójną organizacyę instytucyi ubezpieczeniowych niemieckich, tak ściśle ze sobą związanych co do celów. Pośród osób zmierzających do zjednoczenia ubezpieczeń od wypadków z ubezpieczeniami od niezdolności do pracy wyróżnia się Boediker, znany działacz niemiecki na polu ubezpieczeń społecznych. Oba ubezpieczenia dostarczają emerytury, można je więc połączyć. Przeciw połączeniu przemawiają jednak motywy poważne: emerytury wskutek wypadków zazwyczaj bywają wypłacane przez czas dłuższy, niż emerytury wskutek niezdolności do pracy; trudno więc byłoby bardzo obliczać wysokość składek; obliczenia te byłyby niedokładne; system repartycyi zupełnie jest nieodpowiedni dla ubezpieczeń od nieszczęśliwych wypadków; do ubezpieczeń od niezdolności do pracy chciano zastosować system kapitalizacyi, dlatego też trzeba było stworzyć nowe organy ubezpieczeń. Głównym jednak motywem przeciw po-

łączeniu obu gałęzi ubezpieczeń był ten, że chciano ubezpieczenia od niezdolności do pracy zorganizować na zasadzie terytoryalizmu, gdy tymczasem ubezpieczenia od wypadków w przemyśle zorganizowano na zasadzie zawodowości. Zastosowanie zasady zawodowości do ubezpieczeń od niezdolności do pracy jest niedogodne, ponieważ stopień ryzyka niezdolności do pracy jest bardzo różny w różnych zawodach; przy zawodowej zatem organizacyi jedne organy ubezpieczeń musiałyby opłacać ogromne koszta ubezpieczenia (np. przemysł chemiczny, rujnujący zdrowie robotników), inne zaś organy opłacałyby minimalne składki. Rząd uznał za stosowne podzielić koszt ubezpieczenia pomiędzy różne zawody w równym stopniu; jest to tem słuszniejsze, że składki opłacają nietylko przedsiębiorcy, lecz i robotnicy. Skutkiem tych przyczyn było odrzucenie projektu rządu pruskiego, zwłaszcza zaś Boedikera, z r. 1887, przyłączającego do ubezpieczeń od wypadków ubezpieczenia od niezdolności do pracy.

Zasada terytoryalizmu zbliża wzajemnie ubezpieczenia od chorób i od niezdolności do pracy; i tu jednak ich połączenie spotykało się z wielkiemi trudnościami. Między innemi zachodziła i trudność natury technicznej: różne są kategorye osób ubezpieczonych od chorób i od niezdolności do pracy; robotnicy rolni nie ulegają przymusowi ubezpieczania się od chorób i t. d.; główna trudność jednak polega na zupełnie innym rodzaju pomocy udzielanej ubezpieczonym w dwóch tych gałęziach ubezpieczeń; kasy chorych udzielają pomocy krótkotrwałej, gdy ubezpieczenia od niezdolności do pracy dają emerytury w ciągu długich nieraz lat. Kasy chorych nie udzielają znacznej pomocy, są to instytucye przeważnie niewielkie. Tymczasem ubezpieczenia udzielające emerytur, jak ubezpieczenia od niezdolności do pracy, od wypadków, potrzebują wielkich, silnych organów, na których ciąży nieraz znaczna odpowiedzialność. Połączenie zaś ubezpieczeń od chorób z ubezpieczeniem od wypadków, jako połączenie dwóch gałęzi ubezpieczeń społecznych, różniących się i rodzajem działania (krótkotrwałe w ubezpieczeniach od chorób, długotrwałe — w ubezpieczeniach od wypadków) i zasadą organizacyi (terytoryalizm w ubezpieczeniach od chorób, zawodowość — w ubezpieczeniach od wypadków) jest zupełnie niemożliwe.

Wskutek przyczyn powyższych postanowiono stworzyć oddzielną organizacyę ubezpieczeń od niezdolności do pracy. Projektowano zorganizować jedyną kasę dla całego związku, ale rząd był

temu projektowi przeciwny, obawiając się olbrzymiego aparatu biurokratycznego, niezbędnego w takiej instytucyi; rząd tymczasem nauczony doświadczeniem ubezpieczeń od chorób i od wypadków, największą pokładał nadzieję w zorganizowaniu dla ubezpieczeń społecznych organów autonomicznych.

Postanowiono więc podzielić cały związek niemiecki na części, a dla każdej zorganizować oddzielny zakład ubezpieczeniowy (Versicherungsanstalt). Zakładów tych jest ogółem 31. Rada związkowa ma prawo jednak zezwalać na istnienie pewnych zawodowych kas ubezpieczeń; należenie do nich zwalnia od ubezpieczania się w ogólnym zakładzie ubezpieczeniowym danego terytoryum. Zezwolenie jednak rady związkowej może być udzielone pod 2-a warunkami:

1) ażeby ubezpieczenie w tych kasach nie kosztowało drożej, niż w zakładach ubezpieczeń, t. j. żeby składki nie były wyższe, a pomoc i emerytury nie niższe, niż w zakładach ubezpieczeń;

2) aby administracya tych kas była powierzona delegatom ubezpieczonych i przedsiębiorców, a liczba tych delegatów proporcyonalna do stosunku wysokości składek, płaconych przez przedsiębiorców i ubezpieczonych.

W praktyce rada związkowa udzieliła dotychczas zezwolenia na istnienie 10 kasom pomocy i emerytur; działają one wśród górników i wśród robotników i urzędników kolei żelaznych. Tym sposobem obecnie organami ubezpieczeń są: 31 zakładów ubezpieczeń i 10 kas zawodowych.

Zakłady ubezpieczeniowe zorganizowano za zgodą władz związku i poszczególnych państw; niektóre zakłady działają w obrębie całego państwa poszczególnego, np. zakład Wirtemberski, Badeński, Saski, również Alzacko-Lotaryński; małe państewka mają czasem wspólny zakład, np. 3 rzeczypospolite miejskie; wielkie zaś państwa posiadają po kilka tych zakładów, jak np. Prusy mają 13 zakładów, Bawarya 8 i t. d.

Wszystkie te zakłady są osobami prawnemi i posiadają samorząd; państwo jednak, na którego terytoryum rozciągają swą działalność, zmuszone jest do odpowiadania za nie; w państwach, gdzie zakładów jest kilka, odpowiedzialność spada najpierw na prowincyę, w której zakład się znajduje; gdyby zaś i prowincya była nieodpowiedzialna, odpowiada samo państwo. Wynagradzając za tę rękojmię prowincyi i państwa, prawo upoważnia władze państwowe do kontroli i mieszania się do spraw zakładu ubezpieczeniowego.

28. Administracya.

Ponieważ ubezpieczenia odbywają się kosztem rządu związkowego, przedsiębiorców i ubezpieczonych, więc i w administracyi biorą udział urzędnicy, przedstawiciele przedsiębiorców i ubezpieczonych. Administracya zależy po części od prawa, po części zaś od ustawy poszczególnych zakładów. Projekty tych ustaw są opracowywane przez zebranie, składające się z przedstawicieli przedsiębiorców i ubezpieczonych w równej liczbie, określanej oddzielnie przez każde z poszczególnych państw; conajmniej jednak liczba przedstawicieli wynosić winna po 5-u od przedsiębiorców i od ubezpieczonych. Zebrania te nazywają się »Ausschüsse« — komitety. Ustawy przez te komitety opracowywane potrzebują zatwierdzenia cesarskiego urzędu ubezpieczeniowego; w razie odmowy zatwierdzenia komitetom służy prawo apelacyi do rady związkowej.

Ustawa zakładu określa liczbę członków komitetu z warunkiem jednak, aby liczba przedstawicieli przedsiębiorców i ubezpieczonych była równa. (Liczba ta czasami bywa dość znaczna, jak np. komitet zakładu ubezpieczeniowego w Düsseldorfie składa się z 20-tu przedstawicieli każdej ze stron).

Komitet — to organ doradczy zakładu; daleko ważniejszym jest drugi jego organ — dyrekcya (Vorstand), składająca się z urzędników państwowych lub gminnych oraz z przedstawicieli przedsiębiorców i ubezpieczonych w równej liczbie, określonej przez ustawę zakładu. Udział urzędników w dyrekcyi ma swoją racyę: rząd związkowy udziela zapomogi zakładom; państwo lub prowincya odpowiada za zakład; zresztą i ze względów praktycznych udział urzędników jest pożądany: trudnoby było bardzo przedstawicielom przedsiębiorców i ubezpieczonych administrować całkowicie instytucyą tak ogromną, jaką jest zakład ubezpieczeniowy; potrzebują pomocy organów stałych, tymczasem oni, jako przedstawiciele, często się zmieniają i t. d. Urzędnicy wchodzący w skład dyrekcyi zakładu czasami są wysokimi urzędnikami; we wspomnianym np. zakładzie Düsseldorfskim w dyrekcyi zasiada naczelnik prowincyi (Landeshauptmann) i 2 landraci; urzędnicy ci w Prusach są wybierani przez sejmiki prowincyonalne, a potem zatwierdzani przez władzę rządową; skutkiem tego nie są oni wyłącznie biurokratami, lecz i obywatelami miejscowymi, rachującymi się z potrzebami ludności. Urzędnicy dyrekcyi zakładu są mianowani przez prowincyę lub państwo zależnie od tego, kto pierwszy odpowiada za dany zakład ubezpieczeniowy.

Ustawy ściśle rozdzielają zakres kompetencyi komitetu i dyrekcyi; prawo jednak stawia tu pewne wymagania, np. układanie budżetu i t. p. koniecznie musi wchodzić w zakres kompetencyi komitetu (Ausschuss).

Komitet i dyrekcya są organami centralnymi zakładu; koniecznymi są jednak i organy lokalne. Prawo z r. 1889 nie ustanowiło specyalnych organów lokalnych; upoważniło natomiast poszczególne zakłady ubezpieczeniowe do korzystania z usług niższych władz administracyjnych poszczególnych państw. Władze te mają bezpośrednią styczność z ubezpieczonymi, np. przyjmują podania o emerytury, składają raporty do zakładów o osobach, składających podania, zawiadamiają zakłady o wszystkiem, co je interesuje (jak np. o osobach, zagrożonych niezdolnością do pracy, a to dlatego, aby zakład zawczasu mógł rozpocząć kuracyę danych osób) i t. p.

W wielkich i średnich miastach tymi niższymi organami administracyi są miejskie władze municypalne; w miasteczkach małych i po wsiach — landraci. Zajęcia, wynikające z ubezpieczeń dla niższych władz administracyjnych tak są wielkie, że w Prusach np. istnieją specyalne biura przy władzach administracyjnych dla spraw ubezpieczeń od niezdolności do pracy. Prawo nakazuje kontrolę nad działalnością tych niższych organów administracyi w postaci przedstawicieli przedsiębiorców i ubezpieczonych; liczbę ich określa poszczególnie każde państwo; najmniej jednak liczba ta wynosić winna po 4 od stron obu; wszelka opinia organów administracyi, nieprzychylnie się wyrażająca względem podania ubezpieczonego, nie może być odesłana do dyrekcyi zakładu ubezpieczeniowego bez uprzedniego rozpatrzenia tej opinii na zebraniu przedstawicieli przedsiębiorców i ubezpieczonych. Rozpatrywanie to odbywa się ustnie w obecności osoby zainteresowanej; dopiero zaś po tem uprzedniem rozpatrzeniu nieprzychylna opinia organu administracyi może być odesłana do dyrekcyi zakładu, ale nie inaczej, jak z dołączeniem treści rozpraw.

Przed rewizyą prawa z r. 1889, w r. 1899 rząd zamierzał stworzyć oddzielne organy lokalne ubezpieczeń od niezdolności do pracy i wykluczyć z tych ubezpieczeń organy administracyi. Zamierzano stworzyć biura emerytalne (Rentenstellen) zależne od dyrekcyi zakładu ubezpieczeniowego. Kompetencya tych organów znacznie miała być większa od kompetencyi organów niższej administracyi: te posyłały do dyrekcyi zakładu tylko swoje opinie; biura emery-

talne miały wyrokować w sprawie emerytur. Przeciw temu projektowi rządu powstała w parlamencie silna opozycya, opierając swe wywody głównie na tem, że takie biura znakomicie zmniejszą znaczenie zakładów ubezpieczeniowych, a tymczasem w biurach tych będzie przeważał wpływ socyalistów. Rząd był zmuszony zmienić swój projekt, który wówczas dopiero został przyjęty. W prawie więc z r. 1899 jest tylko mowa o fakultatywnem organizowaniu biur emerytalnych; poszczególne państwa zaś mają rozstrzygnąć, czy biura te mają prawo wyrokować w sprawach im przedstawianych, czy też tylko zaopatrywać te sprawy w swoje opinie. Biura te składają się z przewodniczącego — urzędnika i asesorów — przedstawicieli przedsiębiorców i ubezpieczonych w liczbie co najmniej 4 od każdej ze stron; dyrekcya jednak zakładu ubezpieczeniowego ma prawo zwiększyć tę liczbę. Przewodniczący urzędnik jest mianowany przez władze wyższe danego państwa lub prowincyi (zależnie od tego, kto jest najbliższym poręczycielem zakładu ubezpieczeniowego). Tworzenie biur emerytalnych zależy albo od dyrekcyi zakładu ubezpieczeniowego albo od danego państwa. Biura te jednak rozwijają się bardzo słabo.

Przedstawiciele ubezpieczonych i przedsiębiorców kontrolujący niższe organy administracyi, lub też zasiadający, jako asesorowie, w biurach emerytalnych, wybierani są przez zarządy kas chorych; jak wiadomo, w zarządach tych $^1/_3$ część członków — to przedstawiciele przedsiębiorców, oni też wybierają przedstawicieli przedsiębiorców do kontroli niższych organów administracyi lub do biur emerytalnych, $^2/_3$ zaś członków — to przedstawiciele robotników, wybierający przedstawicieli ubezpieczonych. Ponieważ ubezpieczonych od niezdolności do pracy jest więcej, niż ubezpieczonych od chorób, więc poszczególne państwa są upoważnione do organizowania specyalnych zebrań wyborczych dopełniających dla wyboru przedstawicieli do ubezpieczeń od niezdolności do pracy. Przedstawiciele ubezpieczonych i przedsiębiorców przy organach niższej administracyi lub też w biurach emerytalnych wybierają zosobna znów z pośród siebie przedstawicieli do komitetu zakładu ubezpieczeniowego (Ausschuss der Invalidenversicherungsanstalt). Przy wyborach do dyrekcyi zakładu obowiązuje podobny porządek: przedstawiciele ubezpieczonych w komitecie wybierają z pośród siebie przedstawicieli ubezpieczonych do dyrekcyi; przedstawiciele zaś przedsiębiorców — przedstawicieli przedsiębiorców. Wybory więc przedstawicieli

do dyrekcyi zakładu są trzystopniowe; jeśli zaś uwzględnić, że pierwsi wyborcy — przedstawiciele w kasach chorych, są już wybranymi, to wybory do dyrekcyi zakładu można nazwać nawet czterostopniowymi.

Jak już wspomnieliśmy, biura emerytalne rozwijają się słabo; w r. 1901 wcale ich jeszcze nie było, pomimo, że prawo ustanawiające je datuje z r. 1899. Idea tych biur była głębsza: rząd miał nadzieję, że z czasem staną się organami ubezpieczeń nietylko od niezdolności do pracy, lecz i od choroby, a może i od wypadków; miano nadzieję, że biura te połączą u podstaw 3 rozłączone gałęzie ubezpieczeń niemieckich i doprowadzą je może kiedyś do zjednoczenia. Próba tych biur, zdaje się, nie powiodła się. Idea ich jednak — zjednoczenia ubezpieczeń niemieckich, żyje i rozwija się; potrójny podział organizacyi tak bliskich celami niemile razi wielu ludzi, a raził od samej chwili powstania ubezpieczeń od niezdolności do pracy; oddzielną ich organizacyę przyjęto tylko, jako złe konieczne. Kwestya zjednoczenia 3 gałęzi ubezpieczeń wciąż w Niemczech jest poruszana; między innemi w artykule umieszczonym w »Soziale Praxis« z 19 stycznia 1905 r. analizowano sprawę poruszoną w r. 1904 w dziele Dütmanna; autor pragnie zjednoczyć administracyę ubezpieczeń od chorób i ubezpieczeń od niezdolności do pracy, do których przyłączy się nowy rodzaj ubezpieczeń — na życie, t. j. ubezpieczeń, których przedmiotem będzie wypłata emerytur dla rodziny zmarłego ubezpieczonego. Autor miał nadzieję, że ubezpieczenie to zacznie działać już w r. następnym, a administracya jego będzie powierzona organizacyi ubezpieczeń od niezdolności do pracy. Dütmann proponuje nową instytucyę, podobną do nieudanych biur emerytalnych; nazywa ją »Wohlfahrtsamt« — urząd dobrobytu; ma to być organ lokalny ubezpieczeń od chorób, niezdolności do pracy (i przyszłych na życie); ma się składać z jednego urzędnika i po 4 przedstawicieli ubezpieczonych i przedsiębiorców. Ubezpieczenie od chorób w tym urzędzie ma być obowiązkowe, dla ubezpieczeń od niezdolności do pracy ma on być organem pośrednim; w razie braku pieniędzy, ma się zwracać o pomoc do zakładu ubezpieczeniowego. Urząd ten ma również pośredniczyć w sprawach, dotyczących nieszczęśliwych wypadków; ma być i pośrednikiem w wyszukiwaniu pracy, i tym sposobem w przyszłości ułatwi wprowadzenie ubezpieczeń od bezrobocia. Ażeby zbliżyć 3 gałęzie ubezpieczeń autor proponuje rozszerzyć kategoryę osób przymuszonych do ubezpieczeń od chorób; skutkiem

tego ubezpieczenia od niezdolności do pracy byłyby bliskie ubezpieczeniom od chorób, i ich połączenie nie będzie przedstawiało trudności natury technicznej. Projekty Dütmanna podobają się autorowi artykułu umieszczonego w »Soziale Praxis«; czy urzeczywistnią się — sprawa ta należy do przyszłości. W każdymbądź razie sprawa zjednoczenia ubezpieczeń niemieckich jest sprawą na czasie, niecierpliwie oczekującą swego rozwiązania. W pewnej mierze uwzględnia tę sprawę złożony w r. 1909 do parlamentu projekt rządowy, rewidujący całokształt prawodawstwa ubezpieczeniowego[1]).

W organizacyi zresztą istnieje pewne zjednoczenie ubezpieczeń od wypadków i od niezdolności do pracy; oba ubezpieczenia bowiem ulegają kontroli cesarskiego urzędu ubezpieczeniowego. Coprawda poszczególne państwa związkowe mają prawo organizować oddzielne państwowe (dosłownie: krajowe) urzędy ubezpieczeniowe (Landesversicherungsämter); w państwach, posiadających takie urzędy, część kompetencyi cesarskiego urzędu ubezpieczeniowego przechodzi na te urzędy państwowe; nigdy jednak istnienie takiego urzędu nie niweczy zupełnie zależności obu gałęzi ubezpieczeń od centralnego, cesarskiego urzędu ubezpieczeniowego (Reichsversicherungsamt).

29. Pomoc udzielana ubezpieczonym.

Ubezpieczenia udzielają pomocy czworakiej:

1) emerytur dla starców;

2) emerytur dla niezdolnych do pracy;

3) czasami kuracyi i pomocy lekarskiej;

4) czasami zwraca się ubezpieczonemu lub jego następcom z prawa składki wypłacone organom ubezpieczenia.

30. Emerytury dla starców.

Pomoc udzielana starcom ma drugorzędne znaczenie w ubezpieczeniu niemieckiem; znaczenie pierwszorzędne ma pomoc udzielana niezdolnym do pracy. Prawo z r. 1889 nazwano prawem, dotyczącem ubezpieczeń od niezdolności do pracy i starości (Alters- und Invalidenversicherung). Warunki jednak niezbędne dla otrzymania emerytury starczej tak są ciężkie, że emerytury te w praktyce wy-

[1]) O projekcie tym mowa będzie poniżej.

noszą bardzo nieznaczną sumę tem bardziej, że są bardzo małe. Cesarski urząd ubezpieczeń, opierając się na wynikach praktyki kilkoletniej, obliczył, że w 50-tym roku działania ubezpieczenia, t. j. gdy będzie ono w zupełnym rozkwicie, emeryci będą stanowili 12% ogółu ubezpieczonych; z tych jednak 12% tylko 1% będzie emerytów starców, 11% zaś będzie emerytów niezdolnych do pracy. Nieproporcyonalność ta wyda się więcej jeszcze rażącą, jeśli porównamy sumy wydane na emerytury dla starców i dla niezdolnych do pracy w 50-tym roku działania ubezpieczeń: na 100 marek wydatków emerytury niezdolnych do pracy kosztować będą 84 marki, emerytury zaś starców tylko 5,93 mr. Emerytury dla starców dlatego są tak małe, że właściwie stanowią one tylko jakby subsydyum dla 70-letnich starców, którzy nie zostali jeszcze niedołęgami; prawo przypuszcza, że chociaż są oni zdolni do pracy, jednak zdolność ta nie jest całkowita, i dlatego potrzebują pomocy; pomoc ta ma służyć albo dla nich osobiście, lub też dla ich rodzin, na utrzymanie częściowe starca; naturalnie utrzymać się za tę nieznaczną emeryturę niepodobna, w każdym jednak razie nie cały ciężar utrzymania starca spada na rodzinę jego. Tymczasem przypuszczenie prawne dla wypadków normalnych polega na tem, że starcy przed osiągnięciem 70-u lat wieku zostaną niedołęgami lub kalekami, i jako tacy, otrzymają emeryturę dla niezdolnych do pracy. Przypuszczenie to niezbyt dodatnio charakteryzuje prawodawstwo niemieckie; o ileż humanitarniejsze jest prawo duńskie z r. 1891 (9 kwietnia) dotyczące opieki nad starcami: każdy obywatel duński, doszedłszy do 60 lat wieku, a znajdując się w biedzie, ma prawo żądać od społeczeństwa utrzymania w naturze lub w pieniądzach, jeśli tylko ostatnie 10 lat życia spędził w kraju i żył uczciwie, nie będąc wspieranym przez dobroczynność publiczną, a żądania tego może dochodzić sądownie. Podobne prawo istnieje w Nowej Zelandyi, ostatnio uchwalono coś podobnego na lądzie Australii (1908). Projekty praw francuskich, dotyczące emerytur robotniczych, oznaczały wiek potrzebny dla otrzymania emerytury na 65 lat, względnie — nawet na 55 lat. W Niemczech zaraz po wprowadzeniu w życie prawa z r. 1889 ogół przypuszczał, że utworzono zorganizowaną wypłatę emerytur dla starców; zoryentowano się, że się w tem przypuszczeniu omylono, dopiero po kilku latach; wówczas podniosło się wiele skarg, że emerytury dla starców są wprost fikcyą, oszukaństwem i t. p. Skutkiem tego i dla uniknięcia nieporozumień w przyszłości prawo

z r. 1899 nazwano krótko »Invalidenversicherungsgesetz« — prawem, dotyczącem ubezpieczeń od niezdolności do pracy; dawne jednak ubezpieczenie od starości w dalszym ciągu działa, zmieniła się tylko sama nazwa ubezpieczenia.

2 są warunki niezbędne dla otrzymania emerytury starczej: 1) trzeba dojść do pewnego wieku, mianowicie do 70 lat; 2) trzeba być ubezpieczonym w przeciągu pewnego czasu, mianowicie 1200 tygodni; tygodnie wtedy tylko są zaliczane, gdy składka za nie jest opłacona. Prawo jednak wprowadza tu pewne wyjątki: 1) tygodnie, przebyte w wojsku, zaliczają się ubezpieczonym, ponieważ rząd związkowy opłaca ubezpieczenie za czas odbywania powinności wojskowej; 2) tygodnie, w których ubezpieczony chorował, zaliczają mu się również jeżeli tylko ubezpieczony posiada świadectwo lekarza urzędowego o chorobie; tygodnie te jednak choroby są zaliczane tylko dla każdej danej choroby w przeciągu roku; jeżeli choroba trwa dłużej, niż rok, to tygodnie roku drugiego już nie są zaliczane ubezpieczonemu. Dużo jest też wyjątków w sprawie zaliczania tygodni dla osób mających wiek powyżej 40 lat w chwili, gdy prawo z r. 1889 weszło w życie; osoby te otrzymały cały szereg przywilejów, odnoszących się do skrócenia dla nich terminu niezbędnego dla otrzymania prawa do emerytury.

Wysokość wszystkich emerytur starczych jest bardzo mała: najwyższa emerytura wynosi 230 marek rocznie, najniższa zaś — 110 marek. Emerytury takie, oczywiście, zupełnie nie zadawalają potrzeb emerytów; stanowią one pomoc dla niezupełnie zdolnych do pracy starców lub też ich rodzin — na utrzymanie tych starców. Każda emerytura składa się z dwóch pierwiastków: 1) zapomogi rządu związkowego, 2) środków organu ubezpieczenia. Rząd związkowy wypłaca z kasy związku na rzecz każdego emeryta po 50 marek rocznie. Ponieważ wysokość emerytur waha się pomiędzy 110 i 230 markami rocznie, więc organ ubezpieczenia płaci każdemu emerytowi 60—180 marek rocznie. Wszyscy ubezpieczeni dzielą się na 5 klas według wysokości zarobków, określających wysokość emerytury (w prawie z r. 1889 były tylko 4 klasy). Klasy te są następujące:

Kl. I: osoby zarabiające mniej, niż 350 marek rocznie, otrzymują emeryturę 110 marek.

Kl. II: osoby zarabiające od 350 marek do 550 marek rocznie, otrzymują emeryturę 140 marek.

Kl. III: osoby zarabiające od 550 marek do 850 marek rocznie, otrzymują emeryturę 170 marek.

Kl. IV: osoby zarabiające od 850 marek do 1150 marek rocznie, otrzymują emeryturę 200 marek.

Kl. V: osoby zarabiające powyżej 1500 marek rocznie, otrzymują emeryturę 230 marek.

Zakłady więc ubezpieczeniowe płacą emerytom:

I-ej	kl.	— 60	marek	rocznie.
II-ej	»	— 90	»	»
III-ej	»	— 120	»	»
IV-ej	»	— 150	»	»
V-ej	»	— 180	»	»

Dla określenia, do której klasy należy dany ubezpieczony, nie bywa uwzględniany rzeczywisty jego zarobek, lecz zarobek przeciętny w danej okolicy dla danego zawodu; wyjątek stanowią tu ubezpieczeni, których zarobek bywa określany na przyszłość tygodniowo lub miesięcznie. Ubezpieczony zresztą ma prawo zapisać się do wyższej klasy, płaci wprawdzie wówczas drożej, nabywa natomiast prawo do większej emerytury.

Najczęściej się zdarza, że ubezpieczeni otrzymują zarobki najrozmaitszej wysokości; w dzieciństwie zarabiają mało, później zarobki wciąż wzrastają, czasami się wahają, a ku starości często spadają wskutek zmniejszonej zdolności do pracy; w takich razach powstaje pytanie, do której klasy należy zaliczyć ubezpieczonego. Oblicza się wówczas zarobek przeciętny i stosownie do niego ubezpieczony zostaje zaliczony do pewnej klasy; jeżeli jednak ubezpieczony ubezpieczał się w przeciągu czasu dłuższego, niż wymagane 1200 tygodni, to zarobek przeciętny oblicza się tylko z zarobków klas najwyższych z pośród zarobków pobieranych w przeciągu 1200 tygodni; zarobki zaś pobierane w tygodniach gorzej płatnych nie są brane do obliczenia.

Oczywiście starcy powyżej 70-u lat wieku, otrzymujący emeryturę starczą, zyskują prawo do wyższej emerytury dla niezdolnych do pracy od chwili, gdy zostaną niezdolnymi do pracy.

31. Emerytury dla niezdolnych do pracy.

2 są warunki konieczne dla otrzymania emerytury dla niezdolnych do pracy: 1) trzeba być niezdolnym do pracy; 2) trzeba być

ubezpieczonym w przeciągu pewnego okresu czasu. Kwestya określenia pojęcia niezdolności do pracy (Invalide) jest trudna. Jeżeli za niezdolnego do pracy uznać człowieka zupełnie do niej niezdolnego, to byłoby ich bardzo mało, a emerytury kosztowałyby niewiele; jeżeli zaś za niezdolnego do pracy uznać i człowieka częściowo niezdolnego, to niemal każdy ubezpieczony byłby nim; pojęcie bowiem zupełnej zdolności do pracy jest absolutem, w stosunku do którego rzeczywista zdolność do pracy poszczególnych ubezpieczonych jest zawsze częściowa. Z drugiej strony zdarza się często niezdolność do pracy w jednym jakimkolwiek zawodzie, w którym ubezpieczony pracował dotychczas; nie pociąga ona jednak niezdolności do pracy w innych zawodach, lub też tylko w niektórych. Wogóle pojęcie niezdolności do pracy jest nieokreślone, potrzebuje więc określenia prawnego. Według art. 5 punktu 4 prawa z r. 1899 niezdolność do pracy istnieje wówczas, gdy ubezpieczeni nie są w stanie zarobić pracą, odpowiadającą ich siłom i zdolnościom, a daną im przy uwzględnieniu ich wykształcenia i zawodu, jednej trzeciej części tego zarobku, który otrzymują osoby zdrowe na ciele i duchu, z takiemże wykształceniem w tym samym zakresie pracy. Zastosowanie ogólnej tej normy prawodawczej i ocena poszczególnych wypadków niezdolności do pracy na jej zasadzie zależy od organu ubezpieczenia; rolę decydującą odgrywają tu oczywiście biegli lekarze, których znaczenie wogóle wzrosło wskutek wprowadzenia ubezpieczeń społecznych. Od wyroku organów ubezpieczeń ubezpieczeni mogą apelować do sądów rozjemczych (Schiedsgerichte) i do cesarskiego urzędu ubezpieczeniowego.

Pozatem za niezdolnych do pracy uznani są wszyscy, ktorych choroba trwa dłużej, niż 26 tygodni. Ponieważ w przeciągu pierwszych 26 tygodni choroby ubezpieczeni korzystają z pomocy organów ubezpieczeń od chorób, więc chorzy bezpośrednio z pod opieki kas chorych przechodzą pod opiekę ubezpieczeń od niezdolności do pracy. Ciągłość ta pomocy istnieje dopiero na zasadzie praw zrewidowanych; przedtem na zasadzie prawa z r. 1883 dotyczącego ubezpieczeń od chorób i z r. 1889 — ubezpieczeń od niezdolności do pracy i starości, opieka ubezpieczeń od chorób ustawała po 13-tu tygodniach choroby, a opieka ubezpieczeń od niezdolności do pracy zaczynała się dopiero od 2-go roku choroby; chory więc od 14-go do 53-go tygodnia choroby pozostawał bez żadnej pomocy. W przedłużeniu czasu opieki nad chorymi w ubezpieczeniach od chorób z 13 tygodni

do 26, a w skróceniu czasu oczekiwania na emeryturę dla niezdolnych do pracy z roku do 26 tygodni podkreślić należy dążenie praw zrewidowanych do wytworzenia pewnej ciągłości i jednolitości w działaniu poszczególnych gałęzi ubezpieczeń niemieckich i do zlania tych ubezpieczeń w jedną całość w przyszłości.

Jeżeli ubezpieczony umyślnie sprowadził na siebie niezdolność do pracy, lub jeśli przyczyną tej niezdolności było popełnione przezeń przestępstwo, uznane za takie przez wyrok sądu karnego, to, choćby nawet ta niezdolność wchodziła w zakres pojęcia niezdolności do pracy, określonej przez prawo, nie ma on prawa do emerytury dla niezdolnych do pracy; w takich razach prawo daje poszczególnym zakładom ubezpieczeniowym wielką swobodę w sprawie ustanawiania emerytur: zakład może odmówić emerytury całkowicie, może ją wypłacać tylko w części, może ją wypłacać nie samemu ubezpieczonemu, lecz jego rodzinie i t. d. Do emerytury dla niezdolnych do pracy nie mają prawa również ubezpieczeni, których niezdolność jest skutkiem nieszczęśliwego wypadku, zaszłego przy pracy zawodowej; w takich razach niezdolny do pracy dostaje emeryturę na zasadzie ubezpieczeń od wypadków; jeżeli jednak emerytura ta jest mniejsza od tej emerytury dla niezdolnych do pracy, którąby mu się należała, gdyby nie dostawał emerytury, jako poszkodowany od wypadku, to ma on wówczas prawo żądać od ubezpieczeń od niezdolności do pracy nie całej emerytury, lecz tylko różnicy pomiędzy emeryturą przezeń otrzymaną, a emeryturą dla niezdolnych do pracy, do której miałby prawo, gdyby nie otrzymywał emerytury, jako poszkodowany od wypadku; wypadki takie zresztą zdarzają się rzadko; emerytura bowiem dla niezdolnych do pracy zazwyczaj bywa mniejsza od emerytury poszkodowanych od wypadków. W każdym razie niezdolni do pracy ubezpieczeni obowiązani są zawsze zwracać się z żądaniem emerytur do zakładów ubezpieczeń od niezdolności do pracy, a te zakłady dopiero rozpatrują sprawę i skierowywują ją do stowarzyszeń zawodowych, lub też same ją załatwiają; słowem niezdolni do pracy nie interesują się całą procedurą, otrzymują zawsze emeryturę największą, jaka im się należy; 2 jednak emerytury: od stowarzyszenia zawodowego i od zakładu ubezpieczeniowego nigdy im nie mogą być przyznane.

Drugim warunkiem otrzymania emerytury dla niezdolnych do pracy jest, jak wyżej wspomniałem, ubezpieczenie się w przeciągu pewnego okresu czasu. Dla przymuszonych do ubezpieczenia okres

4*

ten (Wartezeit lub Karenzzeit) wynosi co najmniej 200 tygodni, w przeciągu których były opłacane składki ubezpieczeniowe; z liczby tej jednak 200 tygodni ubezpieczony musi obowiązkowo sam opłacać składki w przeciągu co najmniej 100 tygodni. Ten warunek jest bardzo obciążający: w czasie bowiem odbywania powinności wojskowej rząd związkowy opłaca ubezpieczenie; również tygodnie choroby zaliczane są do ubezpieczenia od niezdolności do pracy; tygodnie te więc nie są zaliczane do liczby 200 tygodni niezbędnych dla otrzymania emerytury dla niezdolnych do pracy. Jeśli ubezpieczony nie opłacał ubezpieczenia w przeciągu 100 tygodni, to dla prawa do emerytury dla niezdolnych do pracy potrzeba co najmniej 500 tygodni przynależności do ubezpieczenia, zaliczanych już bez względu na to, czy ubezpieczony opłacał to ubezpieczenie, czy też nie opłacał. Te same warunki dotyczą ubezpieczonych dobrowolnie.

W skład emerytury dla niezdolnych do pracy wchodzą 3 pierwiastki:

1) stała zapomoga rządu związkowego, wynosząca po 50 marek rocznie dla każdego emeryta (zarówno dla niezdolnego do pracy, jak i dla starca, t. zw. »Reichszuschuss«).

2) stała suma roczna, wyznaczana oddzielnie dla każdej z 5-u klas ubezpieczonych przez zakład ubezpieczeniowy (t. zw. »Grundbetrag«); jest ona niezależna od liczby tygodni przynależności do ubezpieczenia (o ile naturalnie liczba tych tygodni wystarcza według prawa do przyznania emerytury dla niezdolnych do pracy). Suma ta wynosi dla ubezpieczonych:

I ej	klasy	—	60	marek	rocznie.
II-ej	»	—	70	»	»
III-ej	»	—	80	»	»
IV-ej	»	—	90	»	»
V-ej	»	—	100	»	»

Jeżeli ubezpieczony należał do różnych klas, to uwzględniana jest suma przeciętna dla klas najwyższych w przeciągu 500 tygodni; wszystkie tygodnie klas niższych, przewyższające liczbę 500 tygodni przynależności do ubezpieczenia nie są brane do obrachunku przeciętnej sumy zarobku. Jeżeli zaś ubezpieczony nie był zaliczony do ubezpieczenia w przeciągu 500 tygodni, to wszystkie tygodnie, których brakuje do wymaganej liczby 500 tygodni są uważane przy obrachunku przeciętnej sumy zarobku za tygodnie klasy I-ej.

3) trzecim pierwiastkiem, wchodzącym w skład emerytury dla

niezdolnych do pracy jest wciąż rosnąca suma, zależna od liczby tygodni należenia do ubezpieczenia; każda tygodniowa opłata ubezpieczenia zwiększa emeryturę w sposób wprawdzie bardzo nieznaczny:

emerytura klasy	I	zwiększa	się	co	tydzień	o	3 fenigi;
	II	»	»	»	»	»	6 fenigów
	III	»	»	»	»	»	8 »
	IV	»	»	»	»	»	10 »
	V	»	»	»	»	»	12 »

Zestawiając, cośmy powyżej powiedzieli, łatwo jest wyliczyć najmniejszą emeryturę dla niezdolnych do pracy: składa się ona:

z 50 marek zapomogi od rządu związkowego (Reichszuschuss),
» 60 » od zakładu ubezpieczeniowego (Grundbetrag) dla I kl.
» 6 » za 200 tygodni przynależności do ubezpieczenia.

(po 3 fenigi tygodniowo w przeciągu 200 tygodni: 3 fen. × 200 = = 600 fen. = 6 mar.). Ogółem więc najmniejsza emerytura dla niezdolnych do pracy wynosi 116 marek. Najwyższej zaś emerytury nie można wyliczyć, ponieważ czas przynależności do ubezpieczenia nie może być ściśle oznaczony. Według wyliczeń cesarskiego urzędu ubezpieczeniowego emerytura dla niezdolnych do pracy ubezpieczonych w przeciągu 50-u lat, licząc po 52 tygodnie w roku (t. j. w przeciągu 2600 tygodni) wyniesie:

dla ubezpieczonych kl. I — 188 m. rocznie, t. j. 50 m. — »Reichszuschuss«, 60 m. — »Grundbetrag« i 78 m. — 3 fen. × 2600 = 78 m.

dla	ubezpieczonych	kl.	II	— 276	marek	rocznie
»	»	»	III	— 338	»	»
»	»	»	IV	— 400	»	»
»	»	»	V	— 462	»	»

(więc np. dla kl. V: 50 m. »Reichszuschuss« + 100 m. »Grundbetrag« + (12 fen. × 2600 = 31 200 fen =) 312 m. = 462 m.).

Tym sposobem jedna z największych emerytur (trudno bowiem przypuścić, aby ubezpieczony wiele dłużej był ubezpieczony, niż 50 lat) dochodzi do 462 m.; emerytura to bardzo stosunkowo wielka pracowników wieloletnich, zdolnych (bo należących do najlepiej płatnych), którzy zostali niezdolnymi do pracy; suma ta zupełnie jest niewystarczająca dla najmarniejszego utrzymania nawet u nas, a tem bardziej w Niemczech, gdzie życie daleko jest droższe. Wogóle nietylko emerytury dla starców są niemożliwie małe; emerytury dla niezdolnych do pracy, jakkolwiek nieco wyższe, również są najzu-

pełniej niedostateczne. Emerytury te w zasadzie winny być płacone w pieniądzach; w niektórych jednak okolicach, zwłaszcza zacofanych pod względem ekonomicznym, rolniczych i leśnych, gdzie zarobki częściowo lub też i w całości wydawane są robotnikom w naturze, prowincye lub gminy mają prawo postanowić, aby część emerytur wydawana była w naturze; zawsze jednak gotówką winna być wypłacona co najmniej $^1/_3$ część emerytury. Postanowienie takie dotyczyć może tylko tych ubezpieczonych starców lub niezdolnych do pracy, którzy otrzymywali zarobki w naturze. Wówczas gmina lub prowincya dostarcza produktów spożywczych lub mieszkania i t. p., a za pośrednictwem poczty jest płatna przez zakład ubezpieczeniowy.

Ciekawa jest i inna norma prawa, dotycząca zamiany emerytury na produkty naturalne. Prawodawstwo administracyjne niemieckie pozwala gminom wzbraniać pijakom wstępu do karczem; jeżeli taki pijak dostanie emeryturę, jako niezdolny do pracy, to prawo zmusza gminę do dostarczania mu produktów naturalnych w cenie równej należnej mu emeryturze; prawo bowiem nie chce, by taki pijak dostawał gotówkę; gmina, rzecz prosta, otrzymuje emeryturę gotówką od zakładu ubezpieczeniowego.

Ponieważ emerytury są małe, więc prawo pozwala ubezpieczonym niezdolnym do pracy składać podania do zakładów ubezpieczeniowych o zamianę emerytury na pomieszczenie w schroniskach dla starców i kalek. Zakład nie jest obowiązany do czynienia zadość tym podaniom, ma jednak prawo to czynić, a w praktyce umieszczanie takie zdarza się często; możliwe to jednak przy kwitnącym stanie interesów zakładu ubezpieczeniowego, a wiele zakładów stara się o urządzanie takich schronisk.

Dla osób w wieku lat ponad 40 w chwili wprowadzenia prawa z r. 1889 ustanowiono szereg przywilejów dla otrzymania emerytury dla niezdolnych do pracy; tak samo dla otrzymania emerytury dla starców.

32. Kuracya i pomoc lekarska.

Oprócz emerytur ubezpieczenia od niezdolności do pracy udzielają ubezpieczonym w pewnych wypadkach kuracyi i pomocy lekarskiej. Cel tej pomocy bywa zapobiegawczy lub też leczniczy; zakład ubezpieczeniowy jest bowiem interesowany w tem, aby emerytów

było jak najmniej i aby niezdolni do pracy się wyleczyli i przestawali pobierać emerytury. Przy kuracyi zakład ubezpieczeniowy ma wybór między dwiema drogami: albo sam przedsiębierze sprawę kuracyi, albo też zobowiązuje do kuracyi kasę chorych, do której należy dany ubezpieczony. Ubezpieczony niema prawa uchylać się od kuracyi; jeśli zaś się uchyla, wiedząc, że uchylenie to naraża go na sprowadzenie sobie niezdolności do pracy, to może być pozbawiony prawa do emerytury. Jeśli jednak ubezpieczony ma rodzinę, to zakład, zmuszając go do kuracyi, ma obowiązek dostarczać jego rodzinie zapomogi pieniężnej w wysokości, równej $^1/_4$ przeciętnego zarobku w gminie.

33. Zwrot opłaconych składek.

Zwrot opłaconych składek w niektórych razach stanowi 4-ty rodzaj pomocy, udzielanej przez ubezpieczenia od niezdolności do pracy; nigdy jednak nie bywają zwracane całkowite opłacone składki, lecz tylko ta ich część, którą ubezpieczeni sami opłacili (składki płacą nietylko ubezpieczeni, lecz i przedsiębiorcy). Zwrot tych składek ma miejsce w trojakich wypadkach:

1) kobieta, wychodząca zamąż, ma prawo żądać zwrotu opłaconych składek, jeżeli należała do ubezpieczenia w przeciągu przynajmniej 200 tygodni; zwrot taki stanowi dla niej rodzaj małego posagu;

2) w razie śmierci ubezpieczonego, który nie miał emerytury, pozostała wdowa i dzieci w wieku poniżej 15 lat mają prawo żądać zwrotu opłaconych przez męża i ojca składek, o ile zmarły należał do ubezpieczenia w przeciągu przynajmniej 200 tygodni; jest to więc rodzaj ubezpieczeń na życie w małym stopniu;

3) ubezpieczeni poszkodowani wskutek nieszczęśliwych wypadków, otrzymujący emeryturę na zasadzie ubezpieczenia od wypadków, mają prawo żądać zwrotu opłaconych składek ubezpieczeń od niezdolności do pracy.

Wogóle zwrot składek zachodzi bardzo często; od r. 1891 do 1902 miał on miejsce w milionie przeszło wypadków. Zwrot ten liczy wielu przeciwników; zazwyczaj zwracane bywają sumy bardzo małe, a tymczasem operacya ta wymaga stosunkowo wiele pracy, zwiększa więc nieproporcyonalnie koszta administracyi. Najwięcej przeciwników liczy zwrot składek kobietom wychodzącym zamąż:

posag ten bywa zazwyczaj maleńki: ubezpieczone I-ej klasy po pięcioletniem ubezpieczeniu otrzymują np. 19 marek; wogóle kobiety młodo zazwyczaj wychodzą zamąż, co ujemnie wpływa na wielkość ich posagu, otrzymywanego od ubezpieczenia. Poza tem często się zdarza, że kobieta po wyjściu zamąż przestała pracować w zajęciu przymuszającem do ubezpieczenia; po niejakim jednak czasie, skutkiem jakichbądź okoliczności (np. jeśli owdowieje), bywa zmuszona powrócić do pracy zarobkowej, przymuszającej do ubezpieczenia; w takim razie wszystkie tygodnie poprzednio przebyte w ubezpieczeniu, rzecz prosta, nie są jej zaliczane; często więc niemłoda już kobieta znajduje się w takich samych warunkach ubezpieczenia, w jakich znajdują się młodziutcy robotnicy. Okoliczność ta oczywiście nie wpływa na polepszenie i tak już nieświetnego bytu wdowy lub mężatki, zmuszonej do pracy zarobkowej wskutek niedostatecznego zarobku męża; gdyby zaś tymczasem kobieta ta przy zamążpójściu nie żądała zwrotu opłaconych składek, to miałaby większe prawa ubezpieczeniowe.

Działalność ubezpieczeń od niezdolności do pracy nie wyczerpuje się wyżej omówionymi 4-a punktami: art. 45 prawa z r. 1899 zezwala zakładom ubezpieczeniowym z kwitnącymi interesami, gwarantującymi na długo zaciągnięte przez te zakłady zobowiązania, nie ograniczać się do omówionych czworakich czynności obowiązkowych. W razie zgody dyrekcyi i komitetu zakładu, oraz w razie zawiadomienia o tej zgodzie oraz zgody cesarskiego urzędu ubezpieczeniowego, zakłady ubezpieczeniowe mogą udzielać swym ubezpieczonym całego szeregu innych dobrodziejstw, których celem jest poprawa bytu materyalnego ubezpieczonych, emerytów i ich rodzin.

34. Statystyka pomocy udzielanej ubezpieczonym [1]).

Wydatkowano na:	w r. 1902		
emerytury dla niezdolnych do pracy . .	78.566	tysięcy	marek
» » starców	23.507	»	»
kuracyę	9.051	»	»
zwrot składek wskutek zamążpójścia . .	5.203	»	»

[1]) Patrz Klein, Statistik der Arbeiterversicherung 1902 i Soziale Rundschau 1908.

Wydatkowano na:	w r. 1902
zwrot składek wskutek śmierci	1.898 tysięcy marek
emerytury dla chorych (po 6-ciomiesięcznej chorobie)	1.811 » »
pomoc nadzwyczajną (na zasadzie art. 45 prawa z r. 1899)	272 » »
opiekę domową nad niezdolnymi do pracy	73 » »
zwrot składek wskutek nieszczęśliwego wypadku	33 » »

Emerytów niezdolnych do pracy było:

na początku r. 1902 — 486.945
» » » 1903 — 574.833
» » » 1904 — 663.140
» » » 1907 — 814.575

Emerytów chorych (po chorobie dłuższej niż 6 miesięcy) było:

na początku r. 1902 — 8.700
» » » 1903 — 12.146
» » » 1904 — 14.186
» » » 1907 — 22.099

(Emerytury dla chorych są wypłacane dopiero od r. 1900 na zasadzie prawa z r. 1899).

Emerytów starców było:

na początku r. 1902 — 179.450
» » » 1903 — 168 550
» » » 1904 — 156.618
» » » 1907 — 125.603

Liczba emerytów niezdolnych do pracy wzrasta, emerytów zaś starców zmniejsza się; dowodzi to, że coraz więcej ubezpieczonych staje się niezdolnymi do pracy przed osiągnięciem wieku lat 70.

Liczba emerytur dla niezdolnych do pracy ustanawianych w każdym danym roku bardzo wzrasta: w r. 1891 (I-szy rok ubezpieczeń) ustanowiono tylko 31 emerytur; później liczba ta znakomicie wzrastała; maximum osiągnęła w r. 1904 (162.477 emerytur); postanowiono jednak wówczas utrudniać udzielanie emerytur; jakoż w r. 1905 udzielono już tylko 145.412 nowych emerytur, w r. 1906 — 124.111, w r. 1907 — 111.885, w r. 1908 — 117.224 (nieznaczny wzrost). Wzrasta również liczba corocznie ustanawianych eme-

rytur dla chorych: w r. 1900 ustanowiono 6677 tych emerytur, w r. zaś 1902 — 8.734, w r. 1905 — 11.833, w r. 1906 — 12.569, w r. 1908 — 12.209.

Liczba zaś co rok ustanawianych emerytur dla starców zmniejsza się:

w r. 1891	ustanowiono	ich	132.026
» » 1902	»	»	12.855
» » 1905	»	»	10.716
» » 1906	»	»	10.739
» » 1908	»	»	11.003

Można to objaśnić i przywilejami, z jakich korzystały w chwili wprowadzenia w życie ubezpieczeń osoby starsze wiekiem niż 40 lat.

Zwrócono opłacone składki:

wskutek zamążpójścia od r. 1895—1902 — 896.213 kobietom (zwrot składek ma miejsce dopiero od r. 1895); w r. 1908 zwrócono składki 151.327 kobietom, wychodzącym zamąż.

Wskutek wypadków nieszczęśliwych zwrócono składki: w r. 1906 — 710 osobom, w r. 1908 — 587 osobom.

Zwrócono składki wskutek śmierci ubezpieczonego od r. 1895—1902 — 196.305 rodzinom; w r. 1906 — 32.827 rodzinom; w r. 1908 — 36.774 rodzinom.

Za czas:

od r. 1891—1902 ustanowiono emerytur dla niezdolnych do pracy 877.001.

od r. 1900—1902 ustanowiono emerytur dla chorych 23.043.

» » 1891—1902 » » » starców 402.856.

Zwrócono składki 1,093 681 osobom.

Emerytury dla niezdolnych do pracy w przecięciu wzrastają: w r. 1891 przeciętna emerytura wynosiła 113,49 marek, w r. 1902 — 149,74 marek, w r. 1905 — 159,45 marek, w r. 1908 — 170,31 marek.

Emerytura przeciętna dla chorych wynosiła w r. 1902 — 154,13 marek, w r. 1905 — 160,73 marek, w r. 1908 — 169,93 marek.

Emerytura przeciętna dla starców wzrosła od r. 1891 z 124 marek do 152,97 marek w r. 1902, 159,10 marek w r. 1905, 163,15 marek w r. 1908.

34. Środki materyalne ubezpieczenia.

3 są źródła dochodów organów ubezpieczeń: 1) rząd związkowy; 2) przedsiębiorcy; 3) ubezpieczeni.

Rząd związkowy wspomaga ubezpieczenia różnolicie. Główną pomoc stanowi coroczna dopłata do każdej emerytury 50 marek (Reichszuschuss); ciężar ten rządu związkowego wciąż wzrasta w miarę wzrastania liczby emerytów.

Poza tem, jak wyżej wspomniałem, rząd związkowy opłaca składki ubezpieczeniowe za odbywających powinność wojskową. Rząd również utrzymuje na rachunek własny cesarski urząd ubezpieczeniowy; poczta rządowa oddaje bezpłatne usługi organom ubezpieczenia i t. p. Naogół pomoc związku dla ubezpieczeń jest wielka; w dyskusyi nad prawem z r. 1889 i 1899 odzywały się nawet głosy przeciw zbytecznemu obciążaniu rządu związkowego przez ubezpieczenia. Rząd jednak nalegał na konieczność energicznego popierania ubezpieczeń, motywując to tem, że ubezpieczenia od niezdolności do pracy podnoszą dobrobyt ludu, a zatem przynoszą pokój społeczny; miano poza tem nadzieję, że dzięki ubezpieczeniom zmniejszy się ciężar dobroczynności publicznej.

Wychodząc z założenia, że praca winna zabezpieczać dobrobyt pracowników, nie należałoby właściwie pobierać opłat ubezpieczeniowych od robotników. Praca winna zabezpieczać dobrobyt nie tylko w normalnem życiu, lecz i to ryzyko, jakiemu ulega pracownik, że go spotka kalectwo, że w starości nie będzie w stanie zarabiać i t. p. Prawo niemieckie popełniło niekonsekwencyę, postanawiając, że robotnicy mają brać udział w składkach, a w dodatku narówni z przedsiębiorcami, t. j. że przedsiębiorcy i ubezpieczeni opłacają po połowie składek.

Prawodawcy z r. 1889 i 1899 musieli rozstrzygnąć i inne pytanie: jakiego systemu trzymać się należy w zbieraniu składek ubezpieczenia: czy systemu repartycyi, czy też kapitalizacyi.

Nie wahano się zastosować do subwencyi państwowej (po 50 marek rocznie dla każdej emerytury) systemu repartycyi.

Pobieranie składek od przedsiębiorców i ubezpieczonych według systemu repartycyi miało wielu zwolenników, zwłaszcza wśród przemysłowców. Rząd jednak, nauczony doświadczeniem prawa z r.

1884 i widząc, jak szybko rosną składki przy systemie repartycyi, pragnął wprowadzić do ubezpieczeń od niezdolności do pracy system całkowitej kapitalizacyi: przewidywano daleko większe niebezpieczeństwo we wzroście składek za ubezpieczenia od niezdolności do pracy, opłacanych nie tylko przez przedsiębiorców, lecz i przez masy robotnicze, od niebezpieczeństwa we wzroście tych składek za ubezpieczenia od wypadków, opłacanych tylko przez przedsiębiorców. Robotnicy, być może, nie byliby wreszcie w stanie ponosić wciąż wzrastających ciężarów ubezpieczenia; byłoby im to daleko trudniej w każdym razie, niż mniej licznym, lecz silnym ekonomicznie przedsiębiorcom. Poza tem system kapitalizowania jest w ostatecznym wyniku znacznie tańszym od systemu repartycyi. Te i tym podobne względy skłoniły rząd do zaproponowania systemu kapitalizowania, t. j. wyznaczania raz na zawsze składek stałych, niezmiennych dla przedsiębiorców i ubezpieczonych; składki te w ten sposób są wyliczane, aby utworzyły kapitały, których procenty wystarczają na wypłacanie emerytury. Parlament jednak nie chciał przyjąć tego systemu: różne wyrażano zdania w tej sprawie, obawiano się zwłaszcza zbytniego nagromadzenia kapitałów; administracya nimi byłaby dla zakładu ubezpieczeniowego rzeczą trudną; poza tem takieześrodkowanie kapitałów mogłoby źle wpłynąć na położenie ekonomiczne całego kraju. Wyliczano, że kapitałów nagromadzonoby za 2,25 miliardów marek.

Wobec niezgody rządu z parlamentem przyjęto system pośredni — kapitalizowania na pewne okresy czasu. Składki obliczono w ten sposób, ażeby utworzył się kapitał potrzebny do wypłaty emerytur, których się spodziewano w przeciągu 10 lat. Po 10 latach składki miały być podwyższone, lecz ustanowione tylko na 5 lat w ten sposób, aby utworzył się kapitał dla wypłaty spodziewanych w przeciągu tych 5-u lat emerytur. Po pierwszem więc 10 cioleciu ubezpieczeń zamierzano oznaczać wysokość składek co 5 lat, podwyższając je stopniowo aż do epoki równowagi, t. j. mniej więcej do 75-lecia działania ubezpieczeń. Przy tym systemie składki wprawdzie rosną, lecz daleko wolniej, niż przy systemie repartycyi, tem wolniej, że zamierzano bezzwłocznie przystąpić do utworzenia kapitału zapasowego.

3 te systemy pobierania opłat staną się zrozumialsze, jeżeli na chwilę wyobrazimy sobie, że po pierwszych 10-u latach działania ubezpieczenia przestają istnieć. Wówczas według systematu repar-

tycyi emeryci przestaną pobierać należne im emerytury; otrzymywali je bowiem dotychczas z corocznych składek wszystkich członków; w takim razie ubezpieczenia nie dotrzymują swych zobowiązań; ubezpieczonym również nie będzie nic zwrócone z opłaconych przez nich składek, ponieważ wszystkie ich składki zużyto na opłatę emerytur. Przy systemie kapitalizowania na pewne okresy czasu emeryci będą nadal otrzymywali emerytury, ponieważ emerytury te zostały pokryte przez kapitał; ubezpieczeni jednak nie otrzymają zwrotu opłaconych składek, które nie dały im żadnych praw. Przy systemie zaś zupełnego pokrycia kapitałem zarówno emeryci, jak i ubezpieczeni będą w zupełności zadowoleni, t. j. ubezpieczeni w tem znaczeniu, że mogą, nie zwiększając swych składek być ubezpieczonymi nadal w tych samych warunkach w innym organie ubezpieczeń.

Zdawałoby się, że wskutek przyjętego przez parlament w r. 1889 systemu kapitalizowania na pewne okresy czasu składki ubezpieczeniowe będą znacznie niższe od składek przy systemie zupełnego pokrycia. W rzeczy samej jednak składki z r. 1889 obliczono za wysoko, obawiając się złego obrachunku; zanadto obciążono ubezpieczonych klas wyższych; niższe zaś klasy mniej były obciążone. Poza tem, dla utworzenia kapitału zapasowego postanowiono pobierać 20% składek i 1 markę rocznie od ubezpieczonego na koszta administracyi. Okoliczności te stworzyły, że składki z r. 1889 były bardzo niewiele niższe od składek obliczanych według systemu całkowitego pokrycia kapitałem.

Przy rewizyi prawa w r. 1899 rząd doszedł do wniosku, że składki są za wysokie: 1 stycznia 1900 r. kapitał wszystkich zakładów ubezpieczeniowych wynosił 746 milionów marek, a tymczasem kapitał niezbędny dla pokrycia istniejących w r. 1900 emerytur wynosił tylko 300 milionów marek: składki w r. 1889 obliczono za wysoko, wypadki niezdolności do pracy były rzadsze, śmiertelność zaś emerytów większa, niż się spodziewano.

Wskutek tych rezultatów, w r. 1899 zniesiono kapitał zapasowy i postanowiono, nie zmieniając wysokości składek, zastąpić system kapitalizacyi na pewne okresy czasu przez system zupełnego pokrycia kapitałem, t. j. składki powinny wystarczać na pokrycie wszystkich emerytur, a przytem nie powinny wzrastać. Prawo jednak nie jest jasne: postanawia rewidować wysokość składek co 10 lat, zapewne dla uzyskania pewnej rękojmi. Oznaczanie wysokości składek dokonywa się za pośrednictwem rady związkowej

na wniosek cesarskiego urzędu ubezpieczeniowego. Wysokość obecnie aż do 31 grudnia 1910 r. obowiązujących składek, należących się co tydzień za jednego ubezpieczonego, a płaconych w połowie przez ubezpieczonego, w połowie zaś przez jego przedsiębiorcę, jest następująca:

składka	ubezpieczonego	I-ej	klasy	— 14	fenigów	tygodniowo;
»	»	II	»	— 20	»	»
»	»	III	»	— 24	»	»
»	»	IV	»	— 30	»	»
»	»	V	»	— 36	»	»

(Ubezpieczeni więc płacą 7, 10, 12, 15, 18 fenigów tygodniowo, a drugie tyle ich pracodawcy).

Wprowadzenie systemu kapitalizacyi do ubezpieczeń od niezdolności do pracy zbliżyło je do ubezpieczeń prywatnych (w towarzystwach akcyjnych). Zbliżenie to jednak nie oznacza ich tożsamości; są tu różnice zasadnicze. Ubezpieczenie od niezdolności do pracy jest to ubezpieczenie społeczne i solidarne. Przy systemie zupełnego pokrycia kapitałem wysokość składki w ubezpieczeniu od starości i niezdolności do pracy winna zależeć od wieku ubezpieczonego: składka winna wzrastać z wiekiem ubezpieczonego. W praktyce w ubezpieczeniu prywatnem system wzrostu wysokości składki mało jest stosowany; zazwyczaj ustanawiana bywa składka stała w ten sposób, że ludzie młodzi płacą stosunkowo mało, ludzie zaś starsi — więcej; w każdym jednak razie wiek ubezpieczającego się jest w ubezpieczeniu prywatnem jednym z czynników najważniejszych, wpływających na wysokość opłaty. Ubezpieczenie społeczne od niezdolności do pracy i starości — przeciwnie: nie rozróżnia wieku ubezpieczających się: młodzi ludzie obciążani są przy opłacie składek przez ryzyko starych; stosowana jest tu zasada solidarności społecznej pomiędzy pokoleniami w teraźniejszości i przyszłości.

Interesy materyalne zakładów ubezpieczeniowych stoją naogół świetnie; kapitał ich w końcu r. 1907 wynosił 1.413$^1/_3$ milionów marek. Jeżeli jednak rozpatrywać stan czynny i bierny poszczególnych zakładów, to dojdziemy do wniosku, że niektóre zakłady znajdują się w bardzo złym stanie interesów; np. zakład ubezpieczeniowy Prus Wschodnich posiadał w r. 1902 — 8 milionów w stanie

czynnym, a 18 milionów marek w stanie biernym; tymczasem zakład Berliński miał 45 milionów kapitału, a zobowiązań tylko za 5,5 milionów. Prawo z r. 1889 ustanawiało zupełną niezależność i autonomię każdego zakładu w stosunku do innych zakładów; chociaż prawo zezwalało na związki zakładów, w praktyce jednak nie miały one miejsca. Po 10-ciu latach zamierzano podwyższyć składki; w r. 1889 ustanowiono składki równe dla wszystkich zakładów; prawo nie wykluczało możliwości, że po 10-ciu latach równość tych składek zniknie; nie przypuszczano jednak, aby różnice majątkowe pomiędzy poszczególnymi zakładami były tak ogromne, a, co za tem idzie, że różnice w składkach również będą ogromne. W praktyce większość zakładów znajduje się w dobrym stanie interesów; ale, im prowincya, w której zakład jest czynny, mniej jest przemysłową, im więcej jest ona rolniczą, tem gorsze jest położenie materyalne zakładu: według prawa z r. 1889 składki, które należałoby płacić w Berlinie, wynoszą wszystkiego 9 fenigów tygodniowo, składki zaś w prowincyach rolnych i leśnych — 21 fenigów. Główną przyczyną nierówności w położeniu ekonomicznem poszczególnych zakładów jest to, że w prowincyach z przeważającą ludnością rolną zakłady otrzymują niewielkie składki, a płacą dużo emerytur. Zakłady te otrzymują niewielkie składki z kilku względów: dużo jest w Niemczech ludzi pracujących zarobkowo, a zatem przymuszonych do ubezpieczenia, tylko w ciągu pewnej części roku, podczas gdy w innej części roku zajęci są pracą, nie przymuszającą do ubezpieczenia, jak np. drobni gospodarze wiejscy. W miastach — przeciwnie: prawie wszyscy ulegający przymusowi ubezpieczeniowemu pracują zarobkowo w przeciągu całego roku, a zatem opłacają składki ubezpieczeniowe. Robotnicy przemysłowi zarabiają więcej, niż rolni; należą zatem do wyższych klas ubezpieczonych i opłacają większe składki; wiadomo zaś, że klasy wyższe ubezpieczonych opłacają nietylko absolutnie wyższe składki, lecz i stosunkowo do nabywanych praw; przecież w skład emerytur wchodzi stała suma wypłacana ubezpieczonym przez zakład (Grundbetrag); ona w danym stosunku pogarsza położenie materyalne zakładów ubezpieczeniowych.

Główną jednak przyczyną niepowodzenia materyalnego zakładów działających w okolicach rolniczo-leśnych jest wielka ilość starców po wsiach. Młodzi ludzie wychodzą na zarobek do miasta, czasami daleko od okolic rodzinnych; na wsi mało ich pozostaje; starcy jednak prawie zawsze zostają, i nietylko starcy, lecz wogóle

ludzie niemłodzi, wśród których niezdolność do pracy zdarza się daleko częściej, niż wśród młodych. W przecięciu wśród 1000 ubezpieczonych jest osób starszych wiekiem od 70-ciu lat, t. j. osób mających prawo do emerytury w całej rzeszy 14,2;

w rolnictwie zaś	27,4;
w przemyśle	7,3;
w handlu	5,2.

Obecność ludzi starych wpływa na zwiększenie ilości niezdolnych do pracy w okolicach wiejskich. Na 1000 ubezpieczonych w wieku od 20 do 40 lat emeryturę dla niezdolnych do pracy otrzymuje tylko 1,6 osób; za to od 60—70 lat emerytów z pośród 1000 ubezpieczonych będzie 48. Różnica to ogromna. W czasie od 1 stycznia 1891 r. do 30 czerwca 1898 r. na 1000 ubezpieczonych było:

emerytów 56	emerytów starców	27,6
	» niezdolnych do pracy	28,4

W zakładzie zaś dla Prus Wschodnich (Ostpreussen) emerytów było 109, a w tej liczbie: starców 58,
niezdolnych do pracy 51.

Przy rewizyi prawa z r. 1889, w r. 1899 podniesiono kwestyę nadmiernego obciążenia zakładów ubezpieczeniowych w prowincyach rolniczych. Najprostszym środkiem zaradzeniu złemu zdawało się być zjednoczenie wszystkich zakładów w jedyny zakład na całą rzeszę, w którym deficytu napewnoby nie było, wobec kwitnącego stanu interesów większości zakładów. Rząd jednak nie pragnął jedynej kasy: sprzeciwiałaby się ona idei autonomii kas, wymagałaby zbyt obszernej organizacyi; poza tem dążności separatystyczne bynajmniej nie znikły w Niemczech; jedyna więc kasa mogłaby niepotrzebnie rozdrażnić antagonizmy. Kwestyę więc rozwiązano inaczej: ciężar finansowy zakładów prawo z r. 1899 podzieliło na ciężar wspólny wszystkim zakładom i specyalny dla poszczególnych zakładów (Gemein- und Sonderlast). Stosownie do ciężarów podwójnych i majątki zakładów podzielono na wspólne wszystkim zakładom i specyalne dla danych zakładów. Podział ten zresztą nie jest rzeczywisty: poszczególne zakłady same zawiadują obiema częściami swego majątku. Ciężar wspólny wszystkim zakładom stanowią: $^3/_4$ wszystkich emerytur dla starców, stałe części (Grundbetrag) emerytur dla niezdolnych do pracy, oraz zmienne, rosnące części tychże emerytur, należące się za tygodnie choroby. Ciężar więc wspólny stanowią te zobowiązania zakładów, które nie są proporcyonalne do opłaconych

składek. Wyjątek stanowi tu pozostała $^1/_4$ część emerytur dla starców; parlament nie uznał jej za ciężar wspólny, obawiając się nadmiernego obciążenia wspólnego majątku zakładów, lecz jednocześnie odstępując w tym względzie od ducha prawa.

Ciężar specyalny poszczególnych zakładów stanowią, oprócz wspomnianej już $^1/_4$ części emerytur dla starców, wszystkie inne czynności zakładów ubezpieczeniowych: wypłata przyrostu tygodniowego emerytur dla niezdolnych do pracy, kuracya, zwrot opłaconych składek i i.

Kapitał wspólny zakładów składa się z 0,4 sumy ogólnej opłaconych składek wraz z procentami od tworzącego się kapitału.

Kapitał zaś specyalny zakładów składa się z 0,6 składek. Cesarski urząd ubezpieczeniowy corocznie rozdziela ciężar wspólny pomiędzy poszczególnymi zakładami proporcyonalnie do majątków wspólnych tych zakładów.

Zasady powyższe obowiązują do r. 1910; jeżeli wówczas okażą się nieodpowiedniemi, to ulegną zmianie.

Wiele również dyskutowano nad techniką pobierania składek. Przyjęto tu tak zwany system marek (Markensystem). Marki te są sprzedawane w licznych bardzo instytucyach, urzędach pocztowych, niższych urzędach administracyjnych i t. p. Marki istnieją na różne sumy: każda klasa ubezpieczonych posiada swoje marki, a oprócz tego dla każdej klasy są marki dowodzące opłacenia składki za 1 tydzień, za 2 tygodnie i za 13 tygodni. Jest więc 15 rodzajów marek (po 3 rodzaje dla każdej z 5-ciu klas). Marki te naklejają się na wydawanej bezpłatnie każdemu ubezpieczonemu kartce, jednakowej dla całej rzeszy niemieckiej, a różniącej się tylko kolorem dla ubezpieczonych przymusowo i dobrowolnie. Kartka ta posiada 52 miejsca dla naklejania marek; skoro cała kartka się wypełni markami, ubezpieczony oddaje ją, a wzamian otrzymuje nową, na której zaznaczoną zostaje liczbą tygodni przynależności do ubezpieczenia i t. p. Na kartce tej surowo jest wzbronione umieszczać jakichkolwiek uwag, dotyczących sprawowania, pilności i t. p. jej właściciela. Zakaz ten istnieje dlatego, że w większości wypadków kartki te znajdują się u pracodawców, którzy sami naklejają marki, a potem wytrącają ich wartość z zarobków ubezpieczonego. Pracodawcy więc mogliby czasami utrudniać wyszukanie pracy ubezpieczonym, umieszczając na karcie adnotacye, dotyczące złego sprawowania i t. p. ubezpieczonych; jest to zatem wzbronione pod karą.

Zresztą kartka nie koniecznie musi się znajdować u pracodawcy, a ubezpieczony każdej chwili może żądać jej zwrotu. Kartka ta zapełniona markami i oddana do odpowiedniego urzędu zostaje odesłana przez ten urząd do zakładu ubezpieczeniowego danej prowincyi, a stąd do tego zakładu, który po raz pierwszy wydał kartkę danemu ubezpieczonemu; jedynie też nazwa tego zakładu jest wypisana na każdej karcie wydawanej ubezpieczonemu. W tym to zakładzie kartkę tę umieszcza się w oddzielnym przedziale, istniejącym specyalnie dla kartek każdego ubezpieczającego się po raz pierwszy; później zaś, przy obliczaniu należnej emerytury i t. p. z łatwością zakład oblicza ilość opłaconych składek i t. p. Zresztą ubezpieczeni oddający wypełnione kartki otrzymują odpowiednie kwity, które w razie jakichkolwiek nieporozumień stanowią nieraz ważne dowody w ręku ubezpieczonych.

Dochody ubezpieczeń w r. 1902 dały prawie 211 milionów marek; w skład tej sumy wchodzą:

składki od przedsiębiorców	69,5	milionów	marek
» » ubezpieczonych	69,5	»	»
zapomoga rządu związkowego (Reichszuschuss)	37,8	»	»
% od kapitałów ubezpieczeń i i.	33,8	»	»

(według Klein'a. Statistik der Arbeiterversicherung 1904).

36. Organizacya sądowa.

W razie sporu pomiędzy ubezpieczonym i organem ubezpieczeń, ubezpieczony może apelować od wyroków zakładów ubezpieczeniowych do sądów rozjemczych (Schiedsgerichte), ustanowionych zarówno dla ubezpieczeń od niezdolności do pracy, jak i dla ubezpieczeń od wypadków. Składają się te sądy z przewodniczącego — urzędnika mianowanego przez to państwo, które ręczy za dany zakład ubezpieczeniowy, oraz z asesorów — przedstawicieli przedsiębiorców i ubezpieczonych w równej liczbie, wybieranych przez komitet zakładu ubezpieczeniowego (Ausschuss). Liczbę przedstawicieli określa ustawa poszczególnego zakładu; przedstawicieli przedsiębiorców wybierają przedstawiciele przedsiębiorców, przedstawicieli zaś ubezpieczonych — przedstawiciele ubezpieczonych. W zasadzie każdy zakład ubezpieczeniowy powinien posiadać jeden sąd

conajmniej; w rzeczywistości jednak sądów tych jest daleko więcej (w r. 1902 — 119). Od wyroków sądów rozjemczych czasami dopuszczalna jest kasacya do cesarskiego urzędu ubezpieczeniowego.

37. Uwagi ogólne o trzech gałęziach ubezpieczeń niemieckich, projekt rządowy ich reorganizacyi.

Badacza ubezpieczeń niemieckich razi niemile brak jedności w ich organizacyi. Zjednoczenie trzech tych oddzielnych olbrzymich gałęzi ubezpieczeń w jedyną organizacyę jest sprawą pilną, sprawą wysoce na czasie w Niemczech; możliwe jest jednak, że zjednoczenie to nieprędko jeszcze nastąpi, zważywszy wielkie trudności do przezwyciężenia i olbrzymiość instytucyi, które należy złączyć. O trudnościach nasuwających się mówiliśmy już poprzednio w rysach ogólnych; w każdym razie projekty zjednoczenia ukazują się często i w wielkiej ilości. Mając na względzie reformy zasadnicze, prawodawcy nie spuszczają jednak z oka niektórych pilnych potrzeb drugorzędnych, którym się czyni zadość w miarę rewizyi poszczególnych praw. Tak np.: przedłużono opiekę kas nad chorymi z 13 do 26 tygodni, a równocześnie skrócono czas oczekiwania na pomoc od ubezpieczeń od niezdolności do pracy z roku do 26 tygodni; tym sposobem chorzy przechodzą bezpośrednio z pod opieki jednego ubezpieczenia pod opiekę drugiego i t. p. Takich i tym podobnych reform już dokonano; główna jednak reforma — zjednoczenie wszystkich ubezpieczeń społecznych w jedyną organizacyę — wciąż oczekuje rozwiązania.

Rozwiązania tego nie daje złożony parlamentowi w r. 1909 projekt rządowy, reorganizujący ubezpieczenia. Projekt składa się z 1793 artykułów i ma zastąpić i uzupełnić całą dziedzinę prawodawstwa ubezpieczeniowego niemieckiego.

Skoordynowanie poszczególnych gałęzi ubezpieczeń jest w projekcie uwzględnione, niema jednak ich zjednoczenia. Skoordynowaniu temu służyć ma nowa instytucya, przypominająca stworzoną przez odpowiedni projekt austryacki instytucyę biur powiatowych. Instytucyę tę projekt niemiecki chrzci mianem urzędu ubezpieczeniowego (Versicherungsamt). Potrójna organizacya ubezpieczeń pozostaje po dawnemu, nowe natomiast »urzędy« mają cały szereg spraw, ulegających ich kompetencyi. A więc mają one być pierwszemi instan-

cyami dla skarg na kasy chorych, dla sporów między ubezpieczonymi a organami ubezpieczeń; prócz tego mają być organem lokalnym dla ubezpieczeń od wypadków, niedołęstwa oraz nowo wprowadzanych ubezpieczeń dla pozostałych członków rodziny ubezpieczonych. Urzędy te nie mają decydować o przyznawaniu emerytur, mają jednak zbierać odnoszący się do tego materyał i pośredniczyć w tym względzie pomiędzy ubezpieczonymi, a organami ubezpieczeń. W skład urzędów wchodzić mają przedstawiciele przedsiębiorców i ubezpieczonych pod przewodnictwem mianowanego urzędnika. Nad tymi urzędami ubezpieczeniowemi stoją takież »nadurzędy« (Oberversicherungsamt), jako instancye wyższe, a nad nimi ewentualnie krajowe lub też cesarski urząd ubezpieczeniowy (Landes- i Reichsversicherungsamt).

Ubezpieczenia od wypadków i niezdolności do pracy nie ulegają według projektu głębszym zmianom. Natomiast ubezpieczenia od chorób są poważnie zreorganizowane, a nadto wprowadzony jest 4-ty rodzaj ubezpieczeń — pozostałych członków rodziny.

Przymusowi ubezpieczania się od chorób mają ulegać oprócz dawniej już przymuszonych: służący, chałupnicy oraz robotnicy rolni i leśni, ci ostatni, o ile nie otrzymują pomocy na wypadek choroby od przedsiębiorcy na zasadzie umowy pracy. Projekt zawiera tendencye do skoncentrowania organów ubezpieczeń, do zmniejszenia liczby kas, a więc: znosi ubezpieczenia gminne, utrudnia powstawanie nowych kas fabrycznych, drobnych lokalnych, wolnych; tworzy natomiast dla robotników rolnych, chałupników i służących nowy rodzaj kas — wiejskich. Przedsiębiorcy mają opłacać nie $^1/_3$ składek za ubezpieczonych, lecz połowę; na skutek tego projekt zapewnia im równy z ubezpieczonymi udział w administracyi kas. Ma to na celu usunięcie przewagi wpływów socyalistycznych w kasach chorych, gdzie dotychczas delegaci robotników, stanowiąc $^2/_3$ zarządu, są panami sytuacyi; tego samego celu dopiąć ma zasada wyborów proporcyonalnych do zarządów kas. Kontrolę nad kasami pełnić mają urzędy ubezpieczeniowe.

Ubezpieczenia pozostałych po śmierci ubezpieczonego członków rodziny mają według projektu być organizacyjnie zjednoczone z ubezpieczeniami od niezdolności do pracy. Składki opłacać mają w połowie ubezpieczeni, w połowie przedsiębiorcy; zbierane być mają razem ze składkami na ubezpieczenia od niezdolności do pracy w ten sposób, że te ostatnie mają być podniesione o 25%. A więc: dla

I-ej klasy zarobkowej mają składki wynosić nie 14, lecz 16 fenigów, dla II — nie 20, lecz 24, dla III — nie 24 lecz 30, dla IV — nie 30 lecz 38, dla V kl. wreszcie nie 36 ale 46 fenigów. Nadto ma być udzielany zasiłek ze skarbu rzeszy w wysokości 50 marek dla emerytur wdowich, a 25 mr. dla sierocych. Prawo do emerytury nabywać mają wdowy i sieroty, czasami zaś i wdowcy. Szczegółami projektu zajmować się jest przedwcześnie wobec tego, że ulegnie on znacznym zmianom.

38. Wpływ statystyki ubezpieczeń.

Ubezpieczenia społeczne sięgnęły do głębin życia ludu i wyleczyły wiele jego chorób, tkwiących w samych korzeniach; stały się one pomocą ogromną dla tych nędz i nieszczęść społecznych, o których mało kto wie, ponieważ uchodzą one oczom nawet uważnego i konsekwentnego badacza. Ubezpieczenia te nietylko pomagają bezpośrednio korzystającym z nich ludziom, lecz nadto umożliwiają prowadzenie dokładnej statystyki niedomagań społecznych, która bez nich nie mogłaby istnieć, jako odrębna gałęź statystyki ogólno państwowej. Ta zaś statystyka ubezpieczeń jest nieocenioną, pozwala bowiem wniknąć w głęboko tkwiące przyczyny nieszczęść ludu, a zatem umożliwia należyte przeciwdziałanie i usuwanie tych przyczyn.

Więc np. statystyka dowiodła„ jak strasznem nieszczęściem społecznem jest gruźlica, zwłaszcza dla ludzi młodych: z pośród 1000 suchotników 624 jest w wieku lat 20 do 25. Te i inne dane wpłynęły na organizowanie przez zakłady ubezpieczeniowe od niezdolności do pracy uzdrowisk, zbudowanych czasami z wielkim komfortem, jak np. uzdrowisko w Belitz pod Berlinem, umieszczone w lesie, tuż koło kolei: położenie bardzo ładne, pawilony czyste, obszerne, widne i suche; wogóle uzdrowisko robi wrażenie uzdrowiska dla osób zamożnych. W r. 1903 przeszło 20000 osób chorych piersiowo korzystało z uzdrowisk, istniejących kosztem ubezpieczeń od niezdolności do pracy. Uzdrowiska te rozwijają się zwłaszcza od r. 1897; tym sposobem powstało w Niemczech dzięki ubezpieczeniom społecznym zorganizowane, energiczne zwalczanie gruźlicy, które daje świetne rezultaty, wykładnik bowiem śmiertelności z powodu gruźlicy stale corocznie w Niemczech się zmniejsza. Uzdrowiska te nie mają bynajmniej na widoku celów filantropijnych. Organy ubezpie-

czeń od niezdolności do pracy są zainteresowane w tem, aby w społeczeństwie było możliwie mało ludzi chorych, i dlatego starają się wypleniać przyczyny chorób, niezdolności do pracy i t. p.; do uzdrowiska zatem przyjmuje się tylko takie osoby, które mogą być wyleczone. Stąd też wnioskować można o dobroczynnych skutkach ubezpieczeń społecznych: uzdrowiska nie są bynajmniej filantropią, gdyż obie strony, ubezpieczenie i ubezpieczeni, złączeni wspólnymi interesami dążą do wspólnego w danym wypadku celu.

Statystyka ubezpieczeń dowiodła również, że dużo kalectw pochodzi stąd, że ranni wskutek nieszczęśliwego wypadku zapóźno otrzymują pomoc lekarską. Odkrycie to skłoniło stowarzyszenia zawodowe do organizowania specyalnych posterunków lokalnych dla pomocy rannym i t. p.

Niemal niepodobieństwem jest wyliczyć tu wyczerpująco wszystkie nowe instytucye powstałe wskutek ubezpieczeń społecznych. Wymagałoby to specyalnych referatów, a nawet i dzieł; wogóle działanie pośrednie ubezpieczeń jest olbrzymie: wywołało ono przewrót w stanowisku i wpływie pomocy lekarskiej, wpłynęło na utworzenie specyalnej terapeutyki i t. p. i t. p.

Dla przykładu przypatrzmy się znaczeniu wspomnianego zwalczania gruźlicy. Przed wprowadzeniem ubezpieczeń na gruźlicę rocznie umierało 350 osób z pośród 100.000, w r. 1897 — tylko 218 osób; od tego zaś czasu śmiertelność z powodu gruźlicy wciąż się zmniejsza.

Śmiertelność ogólna również się zmniejsza w Niemczech, jak to widzimy z poniższej tablicy:

									osób rocznie
Na	1000	osób	od	r.	1851—1860	umierało	w	Niemczech	27,8
»	»	»	»	»	1861—1870	»	»	»	28,4
»	»	»	»	»	1871—1880	»	»	»	28,8
»	»	»	»	»	1881—1890	»	»	»	26,5
»	»	»	»	»	1891—1900	»	»	»	23,5
»	»	»	umarło	w r.	1901		»	»	21,8
»	»	»	»	» »	1902		»	»	20,6

Wzrost śmiertelności w dwudziestoleciu od r. 1860—1880 wywołany był zapewne przez wojny; zmniejszanie się zaś śmiertelności w ostatniem dwudziestoleciu w Niemczech nie może nie znajdować się choć pod częściowym wpływem ubezpieczeń społecznych.

39. Znaczenie kapitałów ubezpieczeń.

Wielkie dobrodziejstwa zostały również osiągnięte przez używanie olbrzymich kapitałów ubezpieczeń na cele społeczne; stosuje się to zwłaszcza do ubezpieczeń od niezdolności do pracy, gdzie kapitały są bardzo znaczne wskutek systematu pokrycia kapitałem, obowiązującego przy opłacie składek ubezpieczeniowych. W zasadzie kapitały zakładów ubezpieczeniowych są wypożyczane prowincyom, gminom, umieszczane w nieruchomościach, oczywiście za pozwoleniem państwa odpowiadającego za zakłady. Lokacye takie kapitałów wpływają niebywale dodatnio na stan ekonomiczny całego kraju. Budowane są szpitale, uzdrowiska dla rekonwalescentów, mieszkania robotnicze i t. p.

Kapitały organów ubezpieczeń od niezdolności do pracy uczestniczyły w samym tylko r. 1908 w przedsiębiorstwach użyteczności publicznej w wysokości 104,2 milionów marek; w końcu r. 1908 suma ogólna tych kapitałów wynosiła 729 milionów marek.

W skład sumy powyższej weszły między innemi:

Na budowę domów mieszkalnych dla robotników, schronisk i t. p. — około 240 milionów marek; na kredyt rolny (hipoteki, kolejki podjazdowe, udoskonalenia dróg lądowych i wodnych, udoskonalenie hodowli bydła) — przeszło 95 milionów marek; na szpitale, domy zdrowia, uzdrowiska ludowe, stacye zdrowotne gminne, kolonie robotnicze, kąpiele ludowe, zakłady dla ociemniałych, szkoły dla małych dzieci, rzeźnie, kanalizacye, wodociągi, kasy oszczędności, stowarzyszenia spożywcze — 340 milionów marek; z cyfry powyższej na instytucye, znajdujące się w mieście, przypada przeszło 218 milionów, na wieś zaś przeszło 121 milionów.

Od kapitałów powyższych organy ubezpieczeń pobierają 3%—4%. Oprócz tego organy tych ubezpieczeń posiadają szereg własnych instytucyi. Włożono w nie do końca r. 1908 ogółem 53,7 milionów marek, a posiadano: 57 szpitali, uzdrowisk dla chorych piersiowo, dla rekonwalescentów i t. p., 14 schronisk dla inwalidów pracy, 3 schroniska dla wypoczynku, 2 stacye leśne kuracyjne; budowano zaś 6 instytucyi pierwszego rodzaju i 3 schroniska dla inwalidów (Soziale Rundschau, 1909, Sierpień).

W czasach ostatnich rząd zaczął się jednak niepokoić o to, czy te olbrzymie kapitały, przynoszące wprawdzie ogromne korzyści społeczne, nie stanowią niebezpieczeństwa ze względów finansowych.

40. Czy ubezpieczenia społeczne tamują rozwój gospodarstwa społecznego?

Twierdzenie przeciwników ubezpieczeń społecznych, jakoby tamowały one rozwój gospodarczy kraju, zupełnie nie sprawdziło się w Niemczech. Przeciwnie, pomimo, że przemysł niemiecki bardzo jest obarczony kosztami ubezpieczeń, niemniej jednak w żadnym kraju przemysł i handel w ostatnich latach 20-tu nie rozwinął się tak szalenie, jak właśnie w Niemczech. Rozwój ten nie tylko jest absolutny, lecz i względny, w stosunku do innych państw. Tak np. handel międzynarodowy niemiecki stanowił w r. 1885 — 10,1% ogólnego handlu międzynarodowego, a w r. 1900 — już 12%; w latach następnych procentowość ta nieco spadła z powodu znanego przesilenia ekonomicznego w Niemczech w latach 1901—1902: w r. 1901 wyniosła 11,3%, w r. 1902 — 11,5%; zdaje się, że w r. 1903 procentowość ta znów nieco się podniosła. Tymczasem w innych krajach przemysłowych procentowość spadła, jak to zobaczymy z poniższej tablicy [1]).

W handlu międzynarodowym brały udział:

	w r. 1885:	w r. 1898:
Wielka Brytania w stosunku	19,7%	16,8%
Niemcy	10,3%	11,3%
Stany Zjednoczone Ameryki Półn.	9,9%	9,7%
Francya	11,1%	8,3%

Żadne więc państwo nie postępuje w współzawodnictwie międzypaństwowem tak szybko, jak Niemcy; tymczasem one jedne z pośród wyżej wymienionych 4 państw zorganizowały ubezpieczenia społeczne. Niema więc żadnych danych do sądzenia, że ubezpieczenia społeczne tamują rozwój gospodarczy Niemiec; przeciwnie, przypuścićby można, że ubezpieczenia społeczne, podnosząc ogólny poziom dobrobytu, oddziaływują dodatnio na całokształt gospodarstwa społecznego.

Zresztą społeczeństwo w Niemczech sprawy ubezpieczeń nie uznaje bynajmniej za zakończoną: niezadługo powstaną ubezpieczenia wdów i sierot, a dziś już wiele bardzo się mówi o wprowadzeniu ubezpieczeń od bezrobocia.

---

[1]) Patrz: Zahn. Wirkung deutscher Arbeiterversicherung 1900.

41. Dane statystyczne, dotyczące całokształtu ubezpieczeń [1].

W r. 1901 z pośród 57 milionów ludności w Niemczech było ubezpieczonych na 1000 ludzi:

od chorób	. . . .	181 ludzi
» nieszczęśliwych wypadków	.	305 »
» niezdolności do pracy	. . .	232 »

Na 1000 zaś ludzi zdolnych do pracy było ubezpieczonych w r. 1901:

	ogółem	z pośród 1000 mężczyzn	z pośród 1000 kobiet
od chorób	625	750	396
» wypadków	1025	1171	833
» niezdolności do pracy	800	816	769

(Od wypadków wiele osób ubezpieczono podwójnie).

Dochody ubezpieczeń społecznych wynosiły w r. 1901 — 526,6 milionów marek. W czasie zaś od r. 1885—1901 r. wynosiły 4,791 miliardów marek. W sumie tej udział przedsiębiorców w składkach wynosi 2,136 miliardów marek, udział ubezpieczonych w składkach wynosi 2,047 milardów marek.

Na dochód z r. 1901 — 526,6 milionów marek składają się dochody ubezpieczeń od:

	suma ogólna mil. mr.	od przedsiębiorców mil. mr.	od ubezpieczonych mil. mr.	zapomoga państwa mil. mr.	% i i. mil. mr.
chorób	200,4	58,6	130,8	—	10,9
wypadków	126,7	112	—	—	14,7
niezdolności do pracy	200	69,5	69,5	37,8	38,8

Na 100 marek dochodów ubezpieczeń społecznych wypadało:

	w r. 1891	w r. 1901
od przedsiębiorców	47,29 marek	45,20 marek
» ubezpieczonych	46,41 »	37,64 »
» państwa	2,29 »	6,43 »
% i inne dochody	4,01 »	10,73 »

Wydatki ubezpieczeń społecznych wynosiły w r. 1901 — 424,2 milion. mr.; w czasie zaś od 1885—1901 r. — 3,508 miliardów mr.

[1] Patrz: Klein. Statistik der Arbeiterversicherung. 1904.

Na ogólną sumę wydatków z r. 1901 — 424,2 milionów marek, składają się wydatki na rzecz:

ubezpieczonych	—	387,8	milionów marek
administracyi	—	36,4	» »

Na 100 marek wydatków wydano na:

	w r. 1891	w r. 1901
ubezpieczonych:	89,08 marek	91,41 marek
administracyę:	10,92 »	8.59 »

Wydatki na administracyę, jakkolwiek ogromne, zmniejszają się jednak stosunkowo.

Wogóle trudno z pośród masy materyału statystycznego, dotyczącego ubezpieczeń niemieckich, wybrać rzeczy najciekawsze, najbardziej charakterystyczne; wszystko jest ciekawe, wszystko rzuca najrozmaitsze światło na tajniki życia ludowego. Odsyłając zatem ciekawych do źródeł statystyki, kończymy krótki ten wyciąg danych.

(Dok. nast.).

Ostatnie projekty nowych kodeksów kryminalnych.
(Austryacki, niemiecki i szwajcarski).

Napisał

Prof. Dr. Józef Rosenblatt.

W krótkich odstępach czasu ogłoszono trzy projekty nowych kodeksów kryminalnych, t. j. nowe opracowanie projektu kodeksu k. szwajcarskiego z r. 1908 (ogłoszone w lecie 1909 r.), projekt kodeksu k. austryackiego (ogłoszony we wrześniu 1909 r.) a w końcu projekt kodeksu k. niemieckiego (ogłoszony w październiku 1909 r.). Wszystkie trzy projekty ogłoszono jako »Vorentwurf«, to znaczy z zastrzeżeniem, że ogłoszony projekt uledz ma jeszcze rewizyi, zanim przedłożony zostanie ciału prawodawczemu powołanemu do ostatecznego rozpatrzenia projektu i uchwalenia ustawy.

Porównanie trzech projektów nasuwa się samo przez się i jest istotnie bardzo pouczające.

Pod względem techniki zewnętrznej uderza, że projekt szwajcarski liczy tylko artykułów 291 i jest najkrótszy; projekt niemiecki liczy paragrafów 310 i jest drugim z rzędu co do objętości; projekt austryacki jest najobszerniejszy, bo liczy paragrafów 478.

W układzie zewnętrznym uderza dalej różnica następująca: projekt szwajcarski obejmuje dwie księgi, z których pierwsza (art. 1—232) zawiera rzecz o zbrodniach, druga (art. 233—291) rzecz o przekroczeniach. Każda z tych ksiąg zaś obejmuje część ogólną i część szczególną. Projekt szwajcarski wprowadza zatem osobną część ogólną dla zbrodni, a osobną dla przekroczeń. Występków projekt szwajcarski nie zna, lecz przyjmuje tylko dwie kategorye przestepstw tj. zbrodnie i przekroczenia.

Projekt niemiecki dzieli przestępstwa tak jak kodeks obowią-

zujący na trzy kategorye, tj. na zbrodnie, występki i przekroczenia i obejmuje w §§ 1—99 część ogólną, odnoszącą się do wszystkich przestępstw zarówno. Część zaś szczególna zawarta w §§ 100—310 dzieli się na pięć ksiąg, z których pierwsze cztery obejmują: 1) zbrodnie i występki przeciw państwu; 2) zbrodnie i występki przeciw urządzeniom państwowym; 3) zbrodnie i występki przeciw osobie; wreszcie 4) zbrodnie i występki przeciw majątkowi. Ostatnia zaś księga piąta obejmuje przekroczenia.

Projekt austryacki rozróżnia cztery kategorye przestępstw, tj. zbrodnie, występki i przekroczenia, a nadto t. zw. przekroczenia porządkowe (Ordnungsübertretungen).

Część pierwsza (§§ 1 do 108) zawiera postanowienia ogólne, odnoszące się do wszystkich kategoryi przestępstw.

Część druga obejmuje w 29 rozdziałach postanowienia szczególne o zbrodniach, występkach i przekroczeniach; rozdział zaś ostatni części drugiej (§§ 456 do 478) zawiera wspomniane wyżej przekroczenia porządkowe. Są to z natury swojej przekroczenia policyjne, które powinny właściwie stanowić osobny kodeks karny policyjny i których ukaranie oddaćby należało władzom policyjnym. Nie nastąpiło to jedynie dla braku odpowiedniej organizacyi i odpowiednich sił dla stworzenia sądownictwa karnego policyjnego.

Co do rzeczy samej podnieść należy w pierwszej linii, że wszystkie trzy projekty czynią znaczne ustępstwa szkole nowej prawa karnego, reprezentowanej głównie przez prof. Liszta i przez międzynarodowy związek kryminalistów.

Myślą przewodnią szkoły nowej jest, jak wiadomo, ochrona interesów społecznych. Do tego celu zdąża ona z jednej strony przez uchronienie od kryminału tych, których poprawić i ocalić dla społeczeństwa można; z drugiej zaś strony przez uczynienie nieszkodliwymi tych, których ze względu na ich stan podmiotowy (état dangereux-Prins) i przeszłość uważać należy za niebezpiecznych dla ogółu (gemeingefährlich).

Pierwszej myśli odpowiadają instytucye: warunkowego zasądzenia, rehabilitacyi, zakłady pracy przymusowej, zakłady dla wyleczenia z nałogu pijaństwa, oraz ogół postanowień o obchodzeniu się z przestępcami młodocianymi (Jugendstrafrecht), które zmierzają właśnie do powstrzymania przestępców młodocianych od recydywy i do sprowadzenia ich na drogę prawa.

Do celu drugiego zdążają środki zwane w nowszej nauce prawa

karnego i w projektach ustaw karnych, o których mowa, »środkami zabezpieczającymi« (sichernde Massnahmen vel Sicherungsmittel), do których należą:

1) Zakłady dla zbrodniczych obłąkańców (verbrecherische Irre);

2) Zakłady dla osób o zmniejszonej poczytalności (umysłowo upośledzonych);

3) Zakłady dla zbrodniarzy niebezpiecznych dla ogółu (w szczególności dla niebezpiecznych recydywistów);

4) Zakłady dla włóczęgów i osób mających wstręt do pracy (zakłady dla pracy przymusowej);

5) Zakłady dla pijaków nałogowych;

6) Zakaz chodzenia do szynków (Wirtshausverbot);

7) Poręka spokojnego zachowania się (Friedensbürgschaft);

8) Internowanie i konfinacya;

9) Dozór policyjny;

10) Wydalenie z kraju;

11) Ogłoszenie wyroku w pismach publ.;

12) Konfiskata przedmiotów służących celom zbrodniczym lub stworzonych przez czyn karygodny.

Otóż projekty karne, o których mówimy, zaprowadzają powyższe instytucye, czy to wszystkie, czy też niektóre z nich.

W szczególności wprowadza projekt szwajcarski:

1) Zakłady dla zbrodniarzy zawodowych i nałogowych,

2) Zakłady, w których mają być osadzeni i znagleni do pracy włóczęgi i osoby mające wstręt do pracy (Arbeitserziehungsanstalten),

3) Zakłady dla pijaków nałogowych.

Nadto zna projekt szwajcarski następujące dwa środki zapobiegawcze: zakaz odwiedzania szynków (Wirtshausverbot), który może być nałożony na zbrodniarza, który popełnił czyn karygodny z powodu nadmiernego używania trunków alkoholowych, i porękę spokojnego zachowania się (Friedensbürgerschaft), której można żądać, jeżeli zachodzi niebezpieczeństwo, że ktoś wykona zbrodnię, której popełnieniem groził, lub, że zasądzony powtórzy zbrodnię, za którą go zasądzono.

Projekt niemiecki zaprowadza podobnież poszczególne zakłady karne dla zbrodniarzy zawodowych i nałogowych, zakłady pracy przymusowej i zakłady dla wyleczenia od nałogu pijaństwa (Trinkerheilanstalten) i zna także zakaz odwiedzania szynków. Poręki spokojnego zachowania się nie zna, wprowadza natomiast zakaz

przebywania w pewnej miejscowości, który można nałożyć na zasądzonego ze względów bezpieczeństwa ogólnego.

Projekt austryacki zaprowadza zakłady państwowe dla obłąkanych zbrodniarzy (Anstalten für verbrecherische Irre), w których osadzić należy osoby umysłowo chore i oddające się pijaństwu, które popełniły czyn zagrożony karą więzienia powyżej sześciu miesięcy, a zostały uwolnione dla braku poczytalności w czasie popełnienia czynu, są zaś szczególnie niebezpieczne (gemeingefährlich) dla moralności, bezpieczeństwa lub mienia osób trzecich.

Dalej wprowadza projekt zatrzymanie nadal w zakładzie karnym — po odcierpieniu kary — zbrodniarzy dla ogółu niebezpiecznych, których już dwukrotnie zasądzono za zbrodnie niebezpieczne przeciw obyczajności, życiu lub mieniu ludzkiemu na kary kryminalne, a którzy w przeciągu lat 6 po odcierpieniu ostatniej kary znowu podobnej zbrodni się dopuszczają.

Sąd karny ma mianowicie uznać wyrokiem dopuszczalność zatrzymania takich niebezpiecznych zbrodniarzy w zakładzie karnym nadal, tj. także po odcierpieniu kary, a na zasadzie wyników wykonania kary ma się następnie orzec, czy można takiego więźnia wypuścić z więzienia, czy też należy go jako niebezpiecznego dla społeczeństwa zatrzymać nadal czy to w osobnym zakładzie (specyalnym dla zbrodniarzy niebezpiecznych), czy też w osobnym oddziale zakładu karnego. To samo stosuje projekt do osób o t. zw. zmniejszonej poczytności (vermindert zurechnungsfähige).

Zakazu uczęszczania do szynków ani instytucyi rękojmi za spokojne zachowanie się projekt austryacki nie zna. Wszystkie trzy projekty wprowadzają dalej odmienne aniżeli dotąd traktowanie przestępców młodocianych; zawierają mianowicie postanowienia odpowiadające dzisiejszym wymaganiom ogólnym i uchwałom kongresów dla osób młodocianych.

Najwięcej postępowym i najliberalniejszym jest w tym względzie projekt austryacki. Projekt ten stanowi przedewszystkiem w § 6, że ten, kto popełnił czyn karygodny w wieku pomiędzy skończonym rokiem 14-tym a 18-tym, nie podpada karze, jeżeli czy to dla nieodpowiedniego rozwoju, czy też dla braku dojrzałości umysłowej, nie posiadał zdolności uznania, że popełnia bezprawie, lub pokierowania swą wolą wedle uznania.

Młodocianego, który z tego powodu nie będzie karany, należy oddać na opiekuńcze (przymusowe) wychowanie (Fürsorgeerziehung)

Dla przestępców młodocianych wprowadza dalej projekt austr. dopuszczalność zupełnego zaniechania nałożenia jakiejkolwiek kary (Absehen von der Strafe), jeżeli młodociany popełnia tylko z swawoli lub nierozwagi czyn nie zagrożony karą cięższą, aniżeli trzechmiesięcznem pozbawieniem wolności lub grzywną kwoty 1.000 K nie przekraczającą.

Dalej zna projekt instytucyę warunkowego uwolnienia od kary (bedingter Strafnachlass), a raczej zawieszenia wykonania kary. Jeżeli mianowicie młodociany przestępca zostaje zasądzony na karę pozbawienia wolności, nie dłużej trwającą jak 3 miesiące, lub na grzywnę nie przekraczającą kwoty 1.000 K — może sąd — jeżeli sprawca nie był dotąd zasądzony na karę pozbawienia wolności, zawiesić wykonanie kary na okres próbny od roku do lat trzech z tym skutkiem, że jeśli młodociany przez ten okres próbny dobrze się zachowa, kara uważana będzie za umorzoną.

Wreszcie może sąd zarządzić oddanie osób młodocianych na opiekuńcze wychowanie i to w miejsce kary lub po odcierpieniu kary w miarę zachodzących okoliczności, jeżeli młodociany z powodu swego zaniedbania wymaga opieki i wychowania.

Projekt austr. zaprowadza w końcu dla osób młodocianych znaczne złagodzenie kar zagrożonych zwyczajnie za zbrodnie i występki, instytucyę rehabilitacyi i uchylenie wszelkich skutków (utraty i uszczuplenia praw), połączonych zwyczajnie z zasądzeniem za zbrodnie.

Projekt niemiecki odnośnie do obchodzenia się z przestępcami młodocianymi różni się od projektu austr. w następującym punkcie zasadniczym.

Według przytoczonego przepisu § 6 projektu austr. może sędzia uwolnić młodocianego przestępcę dla braku przytoczonych warunków odpowiedzialności karnej i oddać go na opiekuńcze wychowanie. Według projektu niemieckiego (§ 69) przestępca, który 18-go roku życia nie skończył, jeśli tylko skończył lat 14, ma być traktowany w regule tak samo jak przestępca, który 18-ty rok życia skończył, a tylko karać go należy łagodniej i to według przepisów o usiłowaniu. Jeżeli zaś czyn przedstawia się jako skutek złego wychowania lub jeśli w ogólności potrzebne się okazują środki wychowawcze, aby przestępcę przyzwyczaić do życia odpowiedniego ustawom, może sąd obok kary pozbawienia wolności lub w miejsce tejże oddać go na wychowanie ewent. do zakładu wychowawczego lub poprawczego.

Nie zna zatem projekt niem. t. zw. odpowiedzialności warunkowej osób pomiędzy r. 14 a 18 życia i nie zna też uwolnienia młodocianego przestępcy dla braku umysłowego rozwoju itp.

Natomiast instytucyę rehabilitacyi czyli wykreślenia zasądzonego z list karnych z wszystkimi skutkami takiego wykreślenia pod warunkiem, że się zasądzony przez pewien okres czasu po pierwszem zasądzeniu odpowiednio zachował, zaprowadza projekt niemiecki dla wszystkich przestępców, a nie tylko dla młodocianych, jak to czyni projekt austryacki.

Instytucyę warunkowego zawieszenia kary (bedingte Strafaussetzung) wprowadza również projekt niem. zgodnie z wymaganiami nowej szkoły krym. dla wszystkich przestępców (a nie tylko młodocianych), którzy pierwszy raz zasądzeni zostali na karę pozbawienia wolności nie przekraczającą 6 miesięcy.

Wpływ nowych poglądów na cel kary objawia się dalej we wszystkich trzech projektach bardzo wyraźnie w postanowieniach ogólnych o karaniu przestępstw.

I tak powiada projekt austr. w § 43: karę wymierzyć należy według zawinienia i niebezpieczności sprawcy (die Strafe ist nach dem Verschulden und der Gefährlichkeit des Täters zu bemessen), co odpowiada właśnie zasadzie szkoły nowej, że decydujące dla celów kary, tj. dla zabezpieczenia interesów społeczeństwa momenta są: wina sprawcy i niebezpieczeństwo, jakie grozi od niego społeczeństwu, a dopiero w drugim rzędzie uwzględnić należy jakość czynu itd. (§ 43 zdanie drugie).

Tę samą myśl chociaż w odmienny sposób wyraża projekt niemiecki w § 81. Według niego należy przy wymiarze kary uwzględnić objawiające się w czynie zbrodnicze usposobienie sprawcy (die in der Tat hervortretende verbrecherische Gesinnung); projekt zaś szwajcarski powiada, że sędzia ma wymierzyć karę według zawinienia sprawcy z uwzględnieniem motywów czynu, życia dotychczasowego i osobistych stosunków sprawcy.

Wszystkie trzy projekty dalej zawierają szczególne postanowienia o recydywie (Rückfall).

Według projektu austr. (§ 46) podlega surowym przepisom o recydywistach ten, kto przed upływem lat pięciu od wykonania kary popełnia czyn karygodny, polegający na tym samym nastroju (auf derselben Neigung), na którym polegał czyn będący przedmiotem poprzedniego ukarania. Jeśli sprawca już odcierpiał dwie kary

za takie czyny, uważany będzie za powtórnego recydywistę (wiederholt rückfällig).

Projekt austr. nie wymaga zatem do pojęcia recydywy powtórnego popełnienia takiej samej zbrodni. Wystarcza popełnienie zbrodni tego samego charakteru, z tej samej pobudki wynikłej, np. kto karany był za oszustwo (z chciwości zysku), a popełni następnie wymuszenie z chęci zysku, podpada pod pojęcie recydywy według projektu austr.

Projekt szwajcarski rozszerza pojęcie recydywy znacznie więcej od projektu austr., albowiem według art. 55 podlega karze podwyższonej, i to z dopuszczeniem jej podwyższenia powyżej zagrożonego maximum — jednak nie ponad ustanowione wogóle maximum ustawowe tego rodzaju kary — każdy, kto w przeciągu trzech lat po odcierpieniu kary więzienia powyżej 6 miesięcy — ponownie dopuszcza się zbrodni jakiejkolwiek.

Projekt niemiecki natomiast ścieśnia pojęcie recydywy. Według § 87 projektu niem. bowiem za recydywistę będzie uważany tylko ten, kto odcierpiawszy karę pozbawienia wolności za zbrodnię lub rozmyślny występek, w ciągu lat pięciu znowu popełnia zbrodnię lub rozmyślny występek taki, za jaki go zasądzono.

Karę należy w granicach ustawowego wymiaru odpowiednio podwyższyć, a dopiero trzecia i dalsze recydywy pociągają za sobą dopuszczalność podwyższenia kary do podwójnego maximum ustawowego wymiaru; nie można jednak przekroczyć ustawowego maximum tego rodzaju kary, który się stosuje.

Interesujące i doniosłe są określenia winy, t. j. winy umyślnej (dolus-Vorsatz) i winy nieumyślnej (Fahrlässigkeit).

I tak powiada projekt austr. w § 7: »rozmyślnie działa, kto naruszenie lub zagrożenie, których sprowadzenie uzasadnia karygodność, sprowadzić chciał (vorsätzlich handelt, wer die Verletzung oder Gefährdung, deren Herbeiführen die Strafbarkeit begründet, herbeiführen wollte)«.

Winy nieumyślnej dopuszcza się, kto wprawdzie nie chciał sprowadzić naruszenia lub zagrożenia, których sprowadzenie uzasadnia karygodność, ale je przewidywał jako możliwe skutki swego działania lub przy obowiązkowem zwróceniu uwagi przewidziećby mógł.

Projekt niemiecki określa winę umyślną i nieumyślną w spo-

sób mniej szczęśliwy i więcej wątpliwości rodzący, bo powiada: rozmyślnie działa, kto wykonał czyn z wiedzą i wolą.

Karygodnem jest w regule — według § 7 projektu austr. — tylko działanie rozmyślne, działanie nieumyślne zaś tylko w tych przypadkach, gdzie ustawa wyraźnie to wypowiada.

Wola i wiedza sprawcy zachodzą wtedy, kiedy sprawca uważa wszystkie do zaistnienia ustawowej istoty czynu wymagane okoliczności faktyczne za prawdopodobnie istniejące (»als nicht unwahrscheinlich vorhanden«), tudzież, o ile do ustawowej istoty czynu wymaga się pewnego oznaczonego skutku, jeżeli uważa skutek ten za prawdopodobny (»als nicht unwahrscheinlich eintretend«). Działanie rozmyślne jest zamierzonem (eine vorsätzliche Handlung ist eine absichtliche), jeżeli sprawca je spełnia, aby pewien określony stosunek sprowadzić.

Winy nieumyślnej dopuszcza się, kto spełnia czyn wprawdzie bez rozmysłu, jednak dla braku tej uwagi, do której jest obowiązanym według zachodzących okoliczności i swych osobistych stosunków, a którą przyłożyć jest zdolnym (aus Mangel an derjenigen Aufmerksamkeit, zu welcher er nach den Umständen und nach seinen persönlichen Verhältnissen verpflichtet und imstande ist).

Projekt szwajcarski określa winę umyślną tak samo, jak projekt niemiecki w zdaniu pierwszem, bez dodatku zawartego w zdaniu drugiem.

O winie nieumyślnej zaś powiada: jeśli czyn należy odnieść do tego, że sprawca nie rozważył skutków swego zachowania się dla nieostrożności i wbrew obowiązkowi (pflichtwidrige Unvorsichtigkeit), lub ich nie wziął w rachubę, to sprawca dopuszcza się winy nieumyślnej. Nieostrożność wbrew obowiązkowi zachodzi, jeśli sprawca nie dokłada przezorności, do której obowiązanym jest według okoliczności i osobistych swoich stosunków.

Co do t. zw. odpowiedzialności za skutek (Erfolgshaftung) postanawia projekt austr. w § 8, że kary podwyższone, które ustawa łączy z nastąpieniem pewnych skutków karygodnego działania, wtedy tylko można zastosować, jeżeli skutki te według okoliczności, dla sprawcy poznać się dających można było powszechnie przewidzieć. O ile jednak podwyższenie kary zależne jest od wartości rzeczy lub od wysokości szkody majątkowej, przepis ten nie będzie stosowany.

Projekt niemiecki wymaga do przypisania sprawcy skutków czynu, aby tenże możliwość skutku mógł przewidzieć.

Projekt szwajcarski zawiera jedynie w części szczególnej co do uszkodzeń cielesnych w § 77 postanowienie, że sprawca uszkodzenia cielesnego nie odpowiada za ciężkie skutki swego działania, których ani nie chciał sprowadzić ani nie mógł przewidzieć.

Co do t. zw. błędu faktycznego powiada projekt austr. w § 9, że jeśli sprawca działa w błędzie co do okoliczności faktycznych czynu, czyn należy ocenić według tego, jak sobie sprawca czyn wyobrażał, jeżeli to dla niego jest korzystniejsze. Jeżeli jednak błąd sprawcy polega na niedbalstwie, sprawca za to odpowiada o tyle, o ile działanie z winy nieumyślnej wynikłe podlega karze.

W związku z tem stanowi § 10 projektu, że nieznajomość ustawy karnej winy sprawcy nie wyklucza.

O nieznajomości innych norm prawnych (niekryminalnych) projekt austr. wyraźnie nie wspomina; podpadałaby ona jednak niewątpliwie pod błąd faktyczny, a więc pod przepis § 9.

Projekt niemiecki wspomina jedynie o wpływie błędu co do prawa na odpowiedzialność sprawcy. Powiada on mianowicie co następuje: jeśli sprawca uważał działanie swe za dozwolone z powodu, że pomylił się co do nie kryminalno-prawnych norm lub co do ich zastosowania, natenczas niema winy umyślnej, lecz zachodzi tylko niedbalstwo, jeżeli błąd na niem polegał. Sprawca jest zatem według tego przepisu bezkarnym, względnie odpowiada tylko za niedbalstwo podobnie, jak według projektu austryackiego. O błędzie faktycznym projekt niemiecki wcale nie wspomina, wychodząc z założenia, że postanowienie takie jest zbytecznem wobec osnowy § 59 (Begründung I. Nr. 203).

Projekt szwajcarski zawiera postanowienia odpowiadające projektowi austryackiemu.

Stan zmniejszonej poczytalności i jego wpływ na wymierzenie i wykonanie kary uwzględniają wszystkie trzy projekty.

I tak powiada projekt austr. w § 4: jeśli zdolność sprawcy rozpoznania bezprawia swego działania lub zastosowania swej woli do tego rozpoznania była w czasie popełnienia czynu wskutek trwałego stanu chorobowego upośledzona, natenczas zamiast kary śmierci należy nałożyć karę dożywotniego kryminału. Jeżeli zaś sprawca zasłużył na karę pozbawiającą wolności, której wykonanie porząd-

kiem zwyczajnym stan jego by pogorszyło, sąd zarządzi wykonanie kary według szczególnych przepisów zastosowanych do takich osób, a wykonanie to nastąpi w szczególnym zakładzie karnym lub w szczególnym oddziale zakładu karnego lub domu więziennego.

Projekt niemiecki (§ 63) stanowi, że jeśli możność swobodnego rozporządzenia swą wolą (freie Willensbestimmung) była u sprawcy w wysokim stopniu uszczuploną przez jeden z takich stanów, które zwyczajnie swobodną wolę wykluczają, natenczas stosować należy przy wymiarze kary zasady o usiłowaniu, to znaczy kary należy znacznie złagodzić.

Projekt szwajcarski w art. 14 »o osobach niepoczytalnych i takich, których poczytalność jest zmniejszona« stanowi, że jeśli zdrowie umysłowe lub świadomość sprawcy były uszczuplone lub jeśli ten był umysłowo niedostatecznie rozwinięty, sędzia ma złagodzić karę według swobodnego uznania swojego.

W definicyi stanu konieczności i obrony koniecznej projekt austr. jest o wiele więcej postępowy, niż kodeks obowiązujący. Stan konieczności (znany właściwie kodeksowi obowiązującemu tylko o tyle, o ile się da podciągnąć pod przymus nieodporny z § 2 lit. g) określa projekt w sposób następujący: kto popełnia czyn karą zagrożony w tym celu, aby odwrócić od siebie lub od osoby trzeciej grożącą, a w inny sposób nie usuwalną krzywdę na ciele, wolności lub majątku, nie jest karygodnym, o ile wyrządzona przez niego krzywda nie jest nieproporcyonalną w stosunku do krzywdy grożącej.

Z tego widać, że projekt z jednej strony nie uznaje stanu konieczności dla krzywdy na czci (t. zw. Ehrennotstand), z drugiej jednak strony dopuszcza stanu konieczności nietylko dla odwrócenia krzywdy grożącej działającemu bezpośrednio, ale i dla krzywdy grożącej osobom trzecim i to bez ograniczenia do osób bliskich. Definicya stanu konieczności w projekcie niemieckim jest co do istoty rzeczy podobna.

Natomiast projekt szwajcarski uznaje stan konieczności także dla ratowania czci, określając go w art. 27 w sposób następujący: czyn, który ktoś popełnia w tym celu, aby swoje lub obce dobro, w szczególności życie, wolność, cześć lub majątek, ratować od bezpośredniego w inny sposób odwrócić się nie dającego niebezpieczeństwa, nie jest zbrodnią, jeżeli nie można było według okoliczności żądać od sprawcy, aby się zrzekł zagrożonego dobra. Stan ko-

nieczności nie wyklucza jednak według projektu austr. (§ 11 ust. 2) karygodności, jeżeli na sprawcy ciążył szczególny obowiązek narażenia się na grożące niebezpieczeństwo.

Prawo obrony koniecznej wykonywa według projektu austr., kto siebie lub trzeciego broni przeciw bezpośrednio grożącemu bezprawnemu napadowi. Miara obrony zależy od niebezpieczeństwa napadu, rodzaju grożącej krzywdy i zachowania się napastnika.

Kto przekracza granice umiarkowanej obrony jedynie wskutek braku rozwagi wywołanego napadem, nie jest karygodnym.

Prawo obrony koniecznej służy zatem dla ochrony wszystkich dóbr bez wyjątku, nie wyjmuje tedy projekt czci, jak to czyni kodeks obowiązujący.

Podobne określenie zawierają projekty niemiecki i szwajcarski z tym dodatkiem, że w razie przekroczenia granic obrony koniecznej, nieusprawiedliwionego rozdrażnieniem napadniętego, sędzia może karę złagodzić.

Do kwestyi najbardziej spornych pomiędzy szkołą dawną a nową należy rzecz o usiłowaniu.

Usiłowanie określa projekt austr. podobnie, jak kodeks obowiązujący, i karze je na równi z przestępstwem dokonanem.

»Kto w zamiarze popełnienia czynu karygodnego przedsiębierze działanie, prowadzące bezpośrednio do jego wykonania, podpada pod postanowienie o sprawcy dokonanego działania karygodnego.

Jeśli zagrożoną jest kara śmierci lub dożywotniego więzienia, wymierzony będzie kryminał od lat 5—20.

Nie jest karygodne usiłowanie, jeżeli czyn zagrożony jest karą pozbawiającą wolności nie wyższą nad 3 miesiące lub grzywną, nie przekraczającą kwoty tysiąca koron«.

Podobnie jak przepis § 9 kod. obow., karze projekt także t. zw. podżeganie bezskuteczne, tj. namawianie do zbrodni bez skutku. Projekt uważa je za działanie niebezpieczne, a więc karygodne, podobnie jak usiłowanie; karze je jednak łagodniej aniżeli przestępstwo, do którego spełnienia nakłonić drugiego usiłowano; uznaje zaś usiłowanie za bezkarne, jeżeli sprawca odstępuje od działania, zanim je spełnił, jakoteż wtedy, kiedy dobrowolnie, nie z powodu wykrycia czynu, zapobiegnie skutkowi lub go odwróci.

Projekt zawiera w końcu obcy prawu obecnemu przepis co do czynności przygotowawczych; powiada mianowicie, że w przypadkach przez ustawę wymienionych także już samo przygotowanie

zbrodni jest karygodne. Aby jednak i tu umożliwić winowajcy bezkarność w przypadku czynnego żalu, dodaje projekt, że karygodność gaśnie, jeśli sprawca dobrowolnie, nie dla przeszkody od jego woli niezawisłej, od czynności swej odstąpi i sprawi, że przygotowane środki lub narzędzia do wykonania czynu zbrodniczego staną się niezdolne.

Projekt niemiecki rzecz o usiłowaniu normuje odmiennie.

Najpierw określa pojęcie usiłowania odmiennie, stanowi bowiem w § 75, że, kto wykonanie zbrodni lub rozmyślnego występku rozpoczął, ulega — w razie niedokonania czynu — karze za usiłowanie.

Usiłowany występek karany będzie tylko w przypadkach w ustawie szczegółowo wymienionych.

Usiłowanie ma być karane łagodniej, aniżeli czyn dokonany. I tak, jeśli czyn dokonany zagrożony jest karą śmierci, usiłowanie karane będzie kryminałem dożywotnim lub czasowym, jednak nie poniżej lat trzech; jeśli zaś czyn dokonany zagrożony jest karą dożywotniego więzienia, wchodzi w zastosowanie także kara więzienia nie poniżej lat trzech.

W innych przypadkach można karę obniżyć nawet poniżej ustawowego minimum, zagrożonego za czyn dokonany, i można nadto wymierzyć łagodniejszy rodzaj kary pozbaw. wolności, a w przypadkach szczególnie drobnych można nawet w ogólności od kary zwolnić. Usiłowanie przestaje być karygodne, jeśli sprawca z własnej woli odstąpił od wykonania, lub odwrócił skutek do wykonania czynu wymagany.

Co do definicyi usiłowania zauważyć należy, że mimo odmiennej stylizacyi odnośnych postanowień projekt niemiecki za świadectwem motywów (Begründung Allgem. Teil str. 289) przyznaje się podobnie, jak projekt austr., w zasadzie do teoryi podmiotowej, a użyte w § 75 wyrażenie »kto dokonanie czynu rozpoczął«, ma służyć jedynie do odgraniczenia czynności przygotowawczych, nie można zaś z nich wysnuć wniosków tyczących się karygodności usiłowania nieudolnego.

Projekt austr. stojąc jednak na stanowisku teoryi podmiotowej i nowej szkoły krymin., przyjmuje w zasadzie równą karygodność przestępstwa dokonanego i usiłowanego; projekt niemiecki przeciwnie uznaje przestępstwo usiłowane za mniej karygodne.

Nie obojętną jest i ta dalsza różnica, że projekt austr. w za-

sadzie nie czyni co do karygodności usiłowania różnicy pomiędzy zbrodnią a występkiem, a tylko w części szczególnej odnośnie do niektórych występków uznaje usiłowanie za bezkarne, podczas gdy projekt niem. w zasadzie tylko usiłowaną zbrodnię uważa za karygodną, usiłowany zaś występek tylko wtedy, jeżeli to ustawa w części szczególnej odnośnie do poszczególnych występków wyraźnie uznaje

Usiłowane przekroczenie jest bezkarne w wszystkich trzech projektach.

O postanowieniu projektu niem., dozwalającem sędziemu zaniechać nałożenia kary na przestępcę (Absehen von der Strafe), jeżeli przestępstwo jest bardzo drobne, pomówimy poniżej.

Projekt szwajcarski określa usiłowanie podobnie, jak projekt niemiecki, i uznaje je w zasadzie za mniej karygodne, aniżeli przestępstwo dokonane; zawiera jednak przytem obce obydwu innym projektom postanowienie o usiłowaniu nieudolnem, powiada bowiem w § 22 ust. 2, że jeśli środek, za pomocą którego ktoś usiłuje dokonać zbrodni, lub przedmiot, względem którego ją wykonać usiłuje jest takim, że zbrodnia za pomocą takiego środka lub na takim przedmiocie nigdy dokonaną być nie może, wolno sędziemu karę według swobodnego uznania złagodzić. W ten sposób przyznaje się projekt szwajcarski co do ocenienia usiłowania wyraźnie do teory podmiotowej, dopuszczając jedynie złagodzenia kary w przypadkach usiłowania bezwzględnie nieudolnego. (Por. Krzymuski. Wykład pr. k. I. str. 374 in.).

W p r z e d m i o c i e p o d ż e g a n i a i p o m o c y projekt austr. porzuca charakter akcesoryjny tychże, a widzi w nich samoistne postaci popełnienia zbrodni i karze je niezawiśle od winy sprawcy. Powiada bowiem w § 13, że kto drugiego do popełnienia karygodnego czynu skłania, jak i ten, kto drugiemu do czynu karygodnego słowem lub czynem udziela pomocy lub przyrzeka jej udzielenie po czynie, podpada pod przepisy o sprawcy. Tylko wtedy, jeśli ustawa za zbrodnię dokonaną zagraża karą śmierci lub kryminału dożywotniego, pomocnik karany będzie kryminałem od lat 5 do 20.

Projekt zawiera dalej postanowienie, będące wynikiem stanowiska zajętego przez projekt w przedmiocie udziału w przestępstwie, że kto zdziała, iż ktoś drugi popełni czyn karą zagrożony, który mu nie może być poczytany za czyn rozmyślny, jak i ten, kto udziela pomocy do takiego czynu, jest sprawcą — w rozumieniu ustawy.

Projekt niemiecki za świadectwem motywów (str. 303) zatrzymał charakter akcesoryjny udziału. W szczególności powiada w § 78, że kto sprawcę rozmyślnie do popełnienia czynu nakłonił, będzie jako podżegacz karany na równi ze sprawcą; kto zaś sprawcy rozmyślnie udzielił pomocy, karany będzie za udzielenie pomocy według przepisów o usiłowaniu, a więc według norm łagodniejszych.

Postanowienia projektu szwajcarskiego są zbliżone więcej do projektu austr.

Wszystkie trzy projekty zawierają postanowienie, że osobiste przymioty i stosunki zdolne są uchylić, zmniejszyć lub podwyższyć karygodność jedynie tego uczestnika, w którego osobie zachodzą.

Co się tyczy przedawnienia, projekt austr. podobnie, jak prawo obowiązujące, nie zna i nie zaprowadza przedawnienia kar już orzeczonych, podczas gdy projekty niemiecki i szwajcarski obok przedawnienia ścigania karnego znają także przedawnienie kary orzeczonej.

Projekt austr. dalej zgodnie z obecnymi poglądami nie wymaga żadnych dalszych warunków do zaistnienia przedawnienia, jak to czyni kodeks obowiązujący, lecz zadowala się upływem zakreślonego terminu, o ile nie zaszła przerwa biegnącego przedawnienia. Bieg przedawnienia przerywa mianowicie każdy sędziowski akt ścigania skierowany przeciw sprawcy.

Przedawnienie biegnie na nowo od chwili wyroku uwalniającego, zaniechania śledztwa lub innego aktu kończącego śledztwo.

Nawet w razie przerwy przedawnienie nastąpi, jeżeli od chwili popełnienia czynu minął czasokres dwukrotny normalnego terminu przedawnienia.

Przedawnienie wreszcie spoczywa, jak długo postępowania przeciw sprawcy nie można rozpocząć lub dalej prowadzić na mocy ustawowego przepisu, jak również dopóki sprawca bawi za granicami państwa, aby się usunąć przed ściganiem karnem.

Co do systemu kar jest on w projekcie austryackim następujący:

Projekt zna kary następujące: Karę śmierci, kary pozbawienia wolności, kary pieniężne, przepadek przedmiotów danych tytułem wynagrodzenia za czyn karygodny (530), uszczuplenie praw obywatelskich i ogłoszenie wyroku w pismach publicznych.

Kara śmierci zagrożona jest absolutnie tylko w dwóch przypadkach, tj. za zdradę główną na osobie monarchy i za popełnienie morderstwa przez więźnia zasądzonego na dożywotni kryminał.

Poza tem kara śmierci zagrożona jest tylko alternatywnie obok dożywotniego kryminału za zbrodnię morderstwa kwalifikowanego (§ 286).

Kary pozbawienia wolności zna projekt austryacki następujące trzy: kryminał (Kerker)[1], więzienie (Gefängniss) i areszt (Haft), obok których w szczupłym zakresie zaprowadza areszt domowy.

Kryminał może być dożywotni lub czasowy, ten ostatni od roku do lat dwudziestu. Minimum kryminału wynosi rok jeden, a wymierza się karę tę według lat i miesięcy (np. rok i trzy miesiące).

Więzienie jest tylko czasowe. Minimum jego trzy dni, a maximum 20 lat taksamo, jak kara kryminału.

Areszt jest również tylko czasowy i może być wymierzony od jednego dnia do lat pięciu.

Areszt domowy może być nałożony wyjątkowo w miejsce aresztu zwykłego od jednego dnia do dwóch tygodni. Zasądzony ma ślubować, że domu nie opuści. Jeśli przyrzeczenie złamie, ma odcierpieć areszt zwykły w całej rozciągłości aresztu domowego. Kara więzienia nie przekraczająca sześciu miesięcy może być zaostrzona według projektu postem i twardem łożem, jeśli czyn świadczy o szczególnem zdziczeniu (Roheit), o grubej chciwości zysku, o bezwstydzie lub wstręcie do pracy sprawcy, tudzież dla niektórych innych jeszcze okoliczności.

Kara pieniężna jest w projekcie albo karą główną, zagrożoną alternatywnie obok kary aresztu lub więzienia, w którym to przypadku sędzia mocen jest nałożyć na sprawcę według swego uznania albo karę pozbawiającą wolności, albo grzywnę — albo też jest karą dodatkową, którą sędzia ma nałożyć obok kary pozbawiającej wolności. Najniższa kara pieniężna wynosi dwie korony; najwyższa zaś wynosi w pierwszym przypadku 20.000 K, w drugim 50.000 K. W niektórych przypadkach może jednak kara pieniężna wynosić wielokrotną wyrządzonej szkody lub przysporzonego sobie przez sprawcę względnie zamierzonego zysku.

W przypadku nieściągalności kary pieniężnej lub jej części, wstąpić ma w jej miejsce zwyczajnie areszt. Jeżeli jednak kara pieniężna była nałożona obok innej kary pozbawiającej wolności, natenczas nałożyć należy zamiast nieściągalnej kary pieniężnej taką

---

[1]) Zgodnie z Prof. Krzymuskim tłumaczymy Kerker (Zuchthaus) = kryminał.

samą karę pozbawienia wolności. Trwanie jej ma oznaczyć sąd nie według stałej oznaczonej w ustawie miary, lecz według ogólnych zasad o wymierzaniu kary, przyczem ma dzienny dochód względnie dzienny zarobek zasądzonego w przybliżeniu uznać za równy jednodniowej karze pozbaw. wolności. Za podstawę zamiany grzywny na areszt należy zatem brać dzienny dochód względnie zarobek, a więc jeśli np. zasądzony na grzywnę w kwocie 100 K zarabiał dziennie 5 K, należy zwyczajnie zamienić grzywnę w przypadku jej nieściągalności na 20-dniowy areszt. Nie jest to jednak ścisła norma, lecz podstawa dla sędziowskiego ocenienia i wyroku.

Projekt niemiecki stosuje karę pieniężną również w szerokim zakresie. Jej najniższa miara przy zbrodniach i występkach wynosi 5 marek, przy przekroczeniach jednę markę. Co do wymierzenia kary pozbaw. wolności w miejsce nieściągalnej kary pieniężnej, pozostawia projekt niemiecki sędziemu swobodę z tem jednak ograniczeniem, że przy zbrodniach i występkach kwota 5 do 30 marek, a przy przekroczeniach kwota od jednej do 30 marek ma być uważana za równą jednodniowemu pozbawieniu wolności.

Projekt niemiecki zawiera dalej interesujące postanowienie, że kara pieniężna może być odrobiona, tj. sąd może dozwolić zasądzonemu na umorzenie kary pieniężnej przez pracę na wolności (durch freie Arbeit), o ile się ku temu nadarza sposobność.

Takie samo postanowienie zawiera projekt szwajcarski, dodając, że roboty mogą być wykonywane na rzecz państwa lub gminy.

Co do innych innych kar projekt niemiecki zatrzymuje również karę śmierci dla zdrady głównej na osobie monarchy i dla morderstwa. Zna dalej również trzy rodzaje kary pozbawienia wolności, tj. kryminał (Zuchthaus), więzienie (Gefängniss) i areszt (Haft). Kryminał może być dożywotni i czasowy. Najdłuższe trwanie tego ostatniego wynosi lat 15. Najdłuższe trwanie więzienia wynosi lat 5. Areszt, który ma zastąpić dotychczasowe zamknięcie w twierdzy, może trwać dożywotnio lub czasowo i to do lat 15 w tych przypadkach, w których zagrożony jest obok kryminału.

Projekt szwajcarski nie zna kary śmierci, tylko kary pozbawienia wolności tj. kryminał i więzienie, tudzież kary pieniężne.

Uszczuplenie praw zatrzymano jako karę dodatkową we wszystkich trzech projektach.

Według projektu austryackiego pociąga ono za sobą te same mniej więcej skutki co według prawa obowiązującego, a następuje

przy zasądzeniu na karę śmierci lub kryminału już z mocy samej ustawy; w przypadku zaś zasądzenia na karę więzienia następuje uszczuplenie praw tylko wtedy, jeśli kara wynosi przynajmniej 6 miesięcy, a sprawcę obciąża szczególna brutalność, gruby wyzysk, bezwstyd lub wstręt do pracy.

Projekt niemiecki przyznaje sędziemu większą swobodę, gdyż z mocy ustawy jedynie zasądzenie na karę kryminału pociąga za sobą pewne i to ograniczone skutki, tj. niezdolność służenia w niemieckiem wojsku i w niemieckiej flocie, oraz niezdolność do wykonywania urzędów publicznych i adwokatury.

W wszystkich innych przypadkach i odnośnie do wszystkich innych skutków z uszczupleniem praw połączonych, projekt niemiecki pozostawia uznaniu sędziowskiemu, czy chce w ogólności skutki te rozciągnąć na zasądzonego, na jak długi przeciąg czasu (od roku do lat 5) i czy wszystkie, czy tylko niektóre z nich, co jednak wogóle może nastąpić tylko wtedy, jeśli czyn wynikł z bezecnego sposobu myślenia (ehrlose Gesinnung).

Projekt szwajcarski podobnież przywiązuje uszczuplenie praw z mocy ustawy tylko do zasądzenia na karę kryminału. Z karą więzienia łączy je wtedy, jeżeli popełniony czyn świadczy o niskim sposobie myślenia (gemeine Gesinnung).

Wszystkie trzy projekty zaprowadzają dalej jako karę dodatkową ogłoszenie wyroku w pismach publicznych. Sąd ma uchwalić ogłoszenie wyroku, jeśli to leży w interesie publicznym. Poza tem może sąd na wniosek pokrzywdzonego względnie uwolnionego postanowić, że wyrok zasądzający względnie uwalniający ma być ogłoszony publicznie w przypadkach w ustawie (w części szczególnej) podanych, jeżeli strona, która wniosek taki czyni, wykaże uprawniony interes w ogłoszeniu wyroku.

Postanowienia t. zw. międzynarodowego prawa karnego wszystkich trzech projektów są do siebie zbliżone.

Projekt austryacki ograniczył przedewszystkiem t. zw. zasadę narodowości czynnej czyli poddaństwa, postanawiając, że poddany austryacki, który za granicami państwa austr. popełnił zbrodnię, nie zawsze musi być karany według prawa austr. Nastąpi to mianowicie tylko wtedy, jeśli popełnił zbrodnię lub występek przeciw bytowi lub bezpieczeństwu państwa austr., obrazę majestatu lub członków domu cesarskiego, jeśli brał udział w zbrodniach wojskowych lub

przedsięwziął karygodne działanie przeciw krajom korony węgierskiej lub przeciw Bośni i Hercegowinie.

Następnie, jeśli podżegał lub publicznie wzywał do zdrady głównej, jeśli dopuścił się zbrodni lub występku przeciw obowiązkom publ. urzędnika lub przeciw bezpieczeństwu obrotu pieniędzy i dokumentów, zbrodni handlu kobietami, postępowania z człowiekiem jak z niewolnikiem, wreszcie jeśli popełnił działania karygodne przeciw żegludze morskiej.

Poza tem krajowiec, który popełnił przestępstwo inne za granicami państwa, podlega przepisom prawa austr. tylko wtedy, jeśli czyn także według prawa miejsca jego popełnienia podpada pod prawo karne, lub jeśli jest skierowany przeciw krajowcowi.

Nie będzie więc nadal zachodziła obawa, by obywatel austryacki, który próbował szczęścia przy rulecie w Monte-Carlo, był za powrotem do Austryi karany za przekroczenie gry hazardowej z § 522, przyczem jednak nadmieniamy, że według § 399 projektu wogóle tylko gra hazardowa sposobem zarobkowym uprawiana ulegać będzie karze.

Przepisy te obowiązują także co do obcokrajowca, który w czasie popełnienia czynu był poddanym austryackim.

Co do przestępstw popełnionych przez obcokrajowca za granicami państwa austryackiego zasada wszechświatowego prawa karania uległa znacznej modyfikacyi, albowiem obcokrajowiec, który za granicą popełnił zbrodnię lub występek, karany będzie w Austryi tylko wtedy, jeśli chodzi o pewne szczególne zbrodnie przeciw całości lub bezpieczeństwu państwa, o zbrodnie anarchistyczne itp., jakoteż i wtedy, jeśli umową lub ustawą w szczególności ściganie karne jest nakazane.

W innych przypadkach *może* minister sprawiedliwości nakazać ściganie karne obcokrajowca w kraju, ale tylko wtedy, jeśli wydanie tegoż, któreby było w zasadzie dopuszczalne, jest niewykonalne (np. jeśli państwo obce nie chce przyjąć swego zbrodniarza), oraz jeśli ściganie według ustaw miejsca, gdzie czyn karygodny popełniono, nie jest wykluczone.

Projekt rozwiązuje w ten sposób kwestyę dotąd sporną, czy może być w Austryi ściganym obcokrajowiec, który popełnił zbrodnię za granicami państwa austryackiego, a nie może być wydanym, czy to dlatego, że traktat wydania za taką zbrodnię nie dopuszcza,

lub dla innych przyczyn (np. nabycia poddaństwa austr. po spełnieniu zbrodni za granicą).

Co do tak spornej kwestyi oznaczenia miejsca popełnienia czynu stanowi projekt, że czyn uważa się za popełniony w kraju, jeżeli sprawca w kraju działał, następnie jeśli skutek w kraju nastąpił lub według zamiaru sprawcy w kraju nastąpić miał.

Projekt zawiera też ważne postanowienia, że jeśli państwo obce wyda obywatela austryackiego tylko ze względu na pewne szczególne przestępstwa, ściganie karne może nastąpić w Austryi tylko o te czyny oznaczone, oraz, że obcokrajowiec ścigany przez państwo obce za zbrodnie, nieuzasadniające jego wydania, nie może być odstawionym — w razie jego wydalenia z Austryi — do granic tegoż państwa obcego, które jego wydania żądało.

Projekt niemiecki ogranicza zasadę narodowości jeszcze więcej, aniżeli projekt austr., albowiem ściganie obywatela niemieckiego za przestępstwo popełnione za granicami państwa niemieckiego, które według kodeksu niemieckiego stanowi zbrodnię lub występek, w ogólności nie jest obligatoryjne, lecz tylko fakultatywne, tj. pozostawione uznaniu władz powołanych do ścigania przestępstw.

Ściganie zaś obcokrajowców za zbrodnie i występki za granicami państwa popełnione, może nastąpić tylko za pewne cięższe zbrodnie i występki i również nie jest obligatoryjne, lecz fakultatywne.

Postanowienia projektu szwajcarskiego, odnoszące się do t. zw. prawa karnego międzynarodowego, zbliżone są do postanowień projektu niemieckiego.

Zasady wymierzania kary (Strafzumessung) różnią się znacznie w projektach, o których mowa.

Przedewszystkiem przyjęły tak projekt niemiecki jak i projekt szwajcarski dla wszystkich przestępców, którzy poraz pierwszy czyn karygodny popełniają, t. zw. instytucyę warunkowego uwolnienia czyli raczej zawieszenia wykonania kary pod warunkiem dobrego zachowania się zasądzonego przez pewien okres czasu, podczas gdy projekt austr. przyjmuje instytucyę tę tylko dla przestępców młodocianych. Projekt niemiecki dalej, jak i po części projekt szwajcarski, uznaniu sędziowskiemu przy wymierzeniu kary wielką dają swobodę. W wielu przypadkach nie oznaczają wcale minimum kary, a nadto upoważniają sędziego nawet do zaniechania wymierzenia jakiejkolwiek kary, jeśli chodzi o czyn małej wagi. Projekt austryacki natomiast sędziego znacznie więcej krępuje, nie pozwalając mu

wymierzyć kary poniżej pewnego minimum w szczególnej części ustawy oznaczonego.

Zasady ogólne projektu austr. w przedmiocie wymierzenia kary są następujące:

Karę wymierzyć należy według winy sprawcy i według tego, w jakim stopniu jest niebezpiecznym; przy tem uwzględnić należy jakość czynu oraz osobiste i gospodarcze stosunki sprawcy. Momentem wytycznym dla oznaczenia kary jest więc według zasad szkoły nowej sprawca, a nie czyn.

Projekt niemiecki staje na stanowisku pośredniem, kompromisowem, bo według przepisu § 81 tegoż projektu uwzględnić należy przy wymiarze kary w czynie się objawiające zbrodnicze usposobienie sprawcy, dalej skutki czynu itd.

Przy wymierzeniu kary pieniężnej należy wziąć w rachubę dochód sprawcy. W przypadkach, w których ustawa dozwala sędziemu wyboru pomiędzy kilkoma rodzajami kar pozbawiających wolności a karą pieniężną, ma sędzia nałożyć rodzaj kary najsurowszy, zwłaszcza wtedy, jeżeli sprawca jest nie poraz pierwszy powrotnym zbrodniarzem, lub jeśli obciążają go szczególna brutalność, gruba chęć zysku, bezwstyd lub wstręt do pracy. Sędzia jest więc w tych przypadkach skrępowanym, bo jeśli ustali jednę z przytoczonych okoliczności, natenczas musi nałożyć na sprawcę karę najsurowszą z tych, które według ustawy ma do wyboru.

Projekt austryacki wylicza dalej w §§ 44 i 45 okoliczności łagodzące i obciążające, które mają wpływ na oznaczenie kary w granicach ustawowego wymiaru, a oprócz tego zna także, jednak w ograniczonym zakresie, prawo nadzwyczajnego złagodzenia kary, albowiem dozwala sędziemu w § 57 w miejsce zagrożonej wyłącznie kary kryminału czasowego nałożyć karę więzienia, a kary pozbawienia wolności i pieniężne zniżyć do połowy zagrożonego minimum, jeżeli zachodzą pewne szczególne okoliczności łagodzące, w ustawie wymienione, jako to stan umysłu graniczący z niepoczytalnością, gwałtowne uniesienie, niezawinione ciężkie położenie graniczące ze stanem konieczności, błędne mniemanie, że czyn nie jest bezprawnym, odwrócenie lub wynagrodzenie szkody.

Systemu »okoliczności łagodzących« w ogólności bez bliższego ich oznaczenia projekt austr. nie zna.

Projekt niemiecki przyjął system francuski okoliczności łagodzących bez bliższego ich oznaczenia i obniża znacznie wymiar kary

tak co do maximum, jak i co do minimum, dozwalając zarazem sędziemu zamiany rodzaju kary na lżejszy w przypadku, jeśli zachodzą okoliczności łagodzące. Te zaś zachodzą według § 82 ust. 2, »jeśli okoliczności przemawiające za złagodzeniem kary przeważają«.

W przypadkach szczególnie lekkich (»in besonders leichten Fällen«) może sąd według swobodnego uznania swego karę złagodzić lub tam, gdzie ustawa wyraźnie na to zezwala, nałożenia kary zupełnie zaniechać.

Przypadek szczególnie lekki zachodzi, jeśli prawu przeciwne skutki czynu są nieznaczne, a wola przestępna sprawcy słaba i taka, którą według okoliczności można wytłumaczyć, tak iż zastosowanie kary normalnej byłoby niesłuszną surowością.

Obok przypadków szczególnie lekkich zna projekt niemiecki »przypadki szczególnie ciężkie«. Zachodzą one wtedy, jeżeli skutki czynu są niezwykle doniosłe, a wola przestępna sprawcy niezwykle silną i potępienia godną.

W takich przypadkach może sędzia, o ile go ustawa wyraźnie do tego upoważnia, wymierzyć karę nadzwyczajną powyżej zwyczajnego ustawowego maximum.

Co do wyboru pomiędzy karą kryminału (Zuchthaus) a inną karą pozbawienia wolności projekt niemiecki krępuje sędziego tylko negatywnie, tj. sędziemu wolno tylko wtedy nałożyć karę kryminału, jeśli ustali, że czyn pochodzi z bezecnego sposobu myślenia (aus ehrloser Gesinnung).

Projekt szwajcarski obrał drogę pośrednią, wylicza bowiem w art. 50 okoliczności łagodzące, dla których wolno sędziemu zastosować niższy wymiar kary, np. zamiast więzienia dożywotniego więzienie czasowe, lub zamiast więzienia w zakresie od lat 10 do 15, więzienie od lat 5 itd.; ponadto zaś dozwala sędziemu w szczególnych przypadkach karę według swobodnego uznania swojego złagodzić z tym skutkiem, że sędzia w takich razach nie jest skrępowany ani rodzajem kary ani jej wymiarem zwyczajnie w ustawie zagrożonym.

Zgodnie z poglądami nowszymi uznał dalej projekt austr. za właściwe zamieścić w ustawie postanowienie o wliczeniu do kary aresztu śledczego jak i tymczasowego. Wliczenie to ma nastąpić, o ile zasądzony nie zawinił sam aresztu.

Podobne postanowienie zawiera projekt niemiecki z tym dodatkiem, że tylko grube zawinienie zasądzonego pozbawia go dobro-

dziejstwa wliczenia aresztu śledczego do kary i że areszt śledczy ma być wliczony bez skrócenia, tj. w tej rozciągłości, przez jaką trwał.

Nadto dodaje projekt niemiecki, co i według projektu austr. przyjąć należy za rzecz naturalną, że fakt ten, iż zasądzony popełnił czyn inkryminowany, który pociągnął za sobą zarządzenie aresztu śledczego, nie czyni aresztu tego zawinionym i nie pozbawia zasądzonego prawa wliczenia aresztu śledczego do kary.

Projekt szwajcarski załatwia rzecz o wliczaniu aresztu śledczego do kary krótkiem postanowieniem, iż areszt śledczy może być policzony; pozostawia zatem tak kwestyę policzenia jak i sposób policzenia zupełnie uznaniu sędziowskiemu.

Zasady karania przestępcy w razie zbiegu przestępstw są w projekcie austr. dosyć skomplikowane.

Projekt nie czyni różnicy pomiędzy zbiegiem jednoczynowym a wieloczynowym, wypowiadając w § 65 zasadę, że jeśli kto popełnił kilka działań karygodnych, jak i wtedy, jeśli jeden czyn narusza kilka przepisów karnych, sąd ma wymierzyć karę łączną (Gesammtstrafe) za wszystkie przestępstwa.

Karę tę wymierzyć należy według następujących zasad.

Jeżeli zbiegające się kary są jednorodne, natenczas podwyższa się minimum i maximum kary o $^1/_4$, np. jeśli za jednę i drugą zbrodnię zagrożona jest kara kryminału od roku do lat 5, natenczas za podstawę kary należy przyjąć wymiar od 15 miesięcy do 6 lat i 3 miesięcy kryminału.

Jeżeli kary są różne co do wymiaru, wymiar surowszy będzie wzięty za podstawę, a jeśli zbiegają się różne rodzaje kar, karę łączną wymierzyć należy według tej samej zasady podwyższenia minimalnej i maksymalnej granicy wymiaru kary o jednę czwartą, a to kary surowszej co do rodzaju.

Jeżeli np. zbiega się kara kryminału od jednego roku do lat 5 z karą więzienia od jednego roku do lat 10, karą łączną będzie kara kryminału o wymiarze od piętnastu miesięcy do $12^1/_2$ lat kryminału. Kara pieniężna może być nałożona obok kar pozbawienia wolności. Taksamo skutki karne następują, choćby tylko z powodu jednego czynu były zagrożone.

Podobnie jak prawo obowiązujące w § 265 procedury karnej, stosuje także projekt zasady powyższe i wtedy, jeżeli ktoś dodatkowo zostaje zasądzony za czyn popełniony przed zasądzeniem za inny.

I w takim przypadku sąd ma ustalić najpierw karę łączną, którąby należało wymierzyć, gdyby obydwa czyny osądzone były równocześnie jednym wyrokiem, a następnie ma rozciągnąć karę dodatkową, pozostającą po odliczeniu kary poprzednio wyrzeczonej.

Jeżeli jednak czyn, który później na jaw wyszedł, jest drobnym w stosunku do poprzednio osądzonego, sąd może zaniechać wymierzenia kary dodatkowej.

Karę śmierci może sąd wyrzec i wtedy, jeżeli sprawca karę poprzednim wyrokiem nałożoną odcierpiał. Postanowieniem tem uchyla sąd dotychczasową bezzasadną praktykę, wykluczającą karę śmierci w podobnym przypadku (Por. Lammasch: Über das Verbot der Schärfung der Todesstrafe w Ger. Ztg. 1897, Nr. 7 i Krzymuski: Wykład II, str. 112).

Co do kary śmierci postanawia projekt, że obok niej tylko przepadek rzeczy może być stosowany.

Projekt zatrzymuje wreszcie dzisiejszą zasadę zliczania wartości co do tych przestępstw, których karygodność zawisła od wartości rzeczy lub wysokości szkody.

Projekt niemiecki traktuje rzecz o zbiegu przestępstw odmiennie od projektu austr. Przedewszystkiem czyni on różnicę pomiędzy jednoczynowym a wieloczynowym zbiegiem przestępstw. W przypadku zbiegu jednoczynnego, kara ma być wymierzona według przepisu karnego surowszą karą zagrażającego, a jeśli rodzaj kary zagrożonej jest różny, według tego przepisu, który surowszym rodzajem kary zagraża.

W przypadku zbiegu wieloczynowego, należy wymierzyć karę łączną, która polega w podwyższeniu kary najsurowszej.

Dalsze szczegóły zbliżone są do zasad projektu austryackiego.

Projekt szwajcarski zbliżony jest do projektu austryackiego; nie czyni on różnicy w karaniu zbiegu jednoczynowego i wieloczynowego, a dozwala sędziemu podwyższyć w razie zbiegu przestępstw karę najsurowszą o połowę.

Wszystkie trzy projekty normują w końcu części ogólnej prawo ścigania karnego, tj. materyalne prawo skargi.

Projekt austryacki rozróżnia podobnie, jak prawo obowiązujące, przestępstwa ścigane z urzędu, przestępstwa ścigane przez oskarżyciela publicznego na podstawie umocowania (Ermächtigung) i przestępstwa ścigane w drodze skargi prywatnej.

Umocowania do ścigania wymaga się przy pewnych przestępstwach od kompetentnej władzy krajowej lub zagranicznej, np. co do działań gwałtownych przeciw krajom korony węgierskiej, obrazy obcego panującego lub posła państwa obcego itp.; przy innych od osoby pokrzywdzonej, np. jeśli chodzi o uwiedzenie (Verführung § 274), o podstępne zawarcie małżeństwa nieważnego itp. Umocowania nie można ani ograniczyć do pewnych tylko uczestników, ani też nie można go w regule odwołać. O ile ustawa co do niektórych przestępstw dopuszcza w części szczególnej odwołania umocowania, może ono nastąpić tylko przed rozpoczęciem postępowania dowodowego na rozprawie głównej.

Prawo skargi prywatnej uregulowane jest tak, jak w prawie obowiązującem z następującymi tylko dodatkami względnie zmianami. Prawo skargi gaśnie, jeśli nie będzie wykonane w terminie trzechmiesięcznym od dnia, kiedy się uprawniony do skargi dowiedział o czynie karygodnym i o osobie sprawcy.

W przypadku działań karygodnych wzajemnych, np. jeśli się strony wzajemnie poobrażały, a skargę wniosła tylko jedna z nich, służy stronie drugiej prawo skargi aż do zamknięcia postępowania dowodowego na rozprawie głównej, chociażby termin trzechmiesięczny już był upłynął.

Przepis ten ma na celu ochronę strony, która skargi nie wniosła w zaufaniu, że i przeciwnik jej nie wniesie, przed utratą prawa skargi, jeśli przeciwnik wniósł swoją skargę tak późno, np. w ostatnim dniu trzechmiesięcznego terminu, iż dla obwinionego termin do wniesienia skargi wzajemnej już byłby spóźniony. Jeśli czyn był przedmiotem skargi publicznej, a postępowanie to zostało zaniechane, termin do skargi prywatnej nie kończy się przed upływem trzech miesięcy od zaniechania.

Skarga prywatna wreszcie jest podzielna, to znaczy, że może być ograniczona do jednego ze sprawców (inaczej się ma rzecz w przypadku przestępstw ściganych z umocowania).

Projekty niemiecki i szwajcarski rozróżniają jedynie przestępstwa ścigane na wniosek (Strafantrag) pkrzywdzonego, względnie tegoż zastępcy ustawowego lub rodziny, oraz na wniosek władzy przełożonej.

Wszystkie trzy projekty zawierają wreszcie za wzorem kodeksu norwegskiego w części ogólnej osobny rozdział, objaśniający używane w kodeksie wyrażenia.

I tak w projekcie austr. objaśnienia te są najobszerniejsze, bo obejmują aż 19 paragrafów w rozdziale VI (»Erklärung einiger im Gesetze vorkommender Ausdrücke«) zamieszczonych. Ustawodawca objaśnia tu w szczególności, że wyrażenie »działanie« (Handlung) obejmuje także zaniechanie (Unterlassung), tłómaczy pojęcie kraju (Inland), pojęcie pisma drukowego, korporacyi publicznej, urzędnika publicznego, bliskich krewnych (»nahe Angehörige«) itd.

Na uwagę zasługuje § 105 projektu austr., objaśniający, że przez »rzecz« (Sache) rozumieć należy także elektryczność, parę i inne energie, oraz § 107 projektu, podający definicyę przestępstwa anarchicznego. Jest niem zbrodnia lub występek wtedy, kiedy sprawca przez ich popełnienie zamierza bezpośrednio lub pośrednio każdy porządek państwowy lub społeczny usunąć lub usunięcie ich poprzeć. Projekt niemiecki zawiera w § 12 takież objaśnienia, ale tylko co do kilku wyrażeń.

Toż samo projekt szwajcarski w art. 63, gdzie między innemi czytamy naiwnie wyglądające postanowienie: »eine Frauensperson wird Frau genannt«.

Szczegóły tych postanowień jako mniej ważne pomijamy.

Przystępujemy do krótkiej charakterystyki części szczególnej, którą jednak ograniczamy do projektu austryackiego.

Poszczególne zbrodnie, występki i przekroczenia przedstawia projekt w następującym porządku.

Najpierw wylicza przestępstwa przeciw państwu i jego instytucyom. W szczególności zawierają rozdziały VII do XIII postanowienia o zdradzie głównej, o zdradzie państwa, o szpiegostwie, o uczestniczeniu w przestępstwach wojskowych, o obrazie majestatu i członków domu cesarskiego, o działaniach karygodnych przeciw państwom zaprzyjaźnionym i ich reprezentantom, przeciw publ. ciałom prawodawczym i korporacyjnym, wreszcie przeciw władzy państwowej. W związku z tem zawiera projekt w rozdziałach XIV do XX postanowienia o naruszeniu obowiązków urzędowych, o działaniach karygodnych przeciw bezpieczeństwu obrotu pieniężnego, dalej o działaniach karygodnych przeciw spokojności publicznej, o działaniach karygodnych co do religii i spokoju zmarłych, wreszcie o działaniach karygodnych przeciw małżeństwu, rodzinie i stanowi osobowemu.

Następują przestępstwa skierowane w pierwszym rzędzie prze-

ciw prawom jednostek, w szczególności przestępstwa przeciw obyczajności (rozdział XXI); przeciw życiu i ciału (rozdz. XXII); przeciw wolności osobistej (rozdz. XXIII); przeciw czci (rozdz. XXIV) i przeciw majątkowi (rozdz. XXV do XXIX), mianowicie kradzież i pokrewne przestępstwa, wymuszenie i rabunek, oszustwo, pokrzywdzenie wierzycieli (bankructwo oszukańcze i lekkomyślne) i przestępstwa karygodnego wyzysku. Do tych ostatnich zalicza projekt oprócz lichwy, dwa nowe przestępstwa, tj. nakłanianie do gry giełdowej ludzi niedoświadczonych i lekkomyślnych, oraz matactwa przy licytacyach, tj. podstępne porozumienie się dla obniżenia ceny nabycia rzeczy na licytacyi.

Na uwagę tu zasługuje wprowadzenie obok kradzieży przestępstw nowych: samowładnego przywłaszczenia sobie rzeczy (eigenmächtige Aneignung) i usunięcia obcej rzeczy (Entfremdung).

Pierwsze zachodzi, jeśli kto przywłaszcza sobie rzecz obcą bez zamiaru przysporzenia sobie korzyści majątkowej. Ulega ono karze więzienia lub aresztu do trzech miesięcy, lub też grzywnie do tysiąca koron; jest jednak zupełnie bezkarne, jeśli rzecz nie ma prawie żadnej wartości. Drugie zachodzi, jeśli kto przywłaszcza sobie rzecz małej wartości, a to w celu bezpośredniego jej użycia lub zużycia; ulega ono karze więzienia lub aresztu do 2 tygodni lub grzywnie do 200 K; staje się zaś taksamo bezkarne, jeśli rzecz nie ma prawie żadnej wartości.

Jedno i drugie przekroczenie ścigane będzie tylko na podstawie umocowania pokrzywdzonego.

W sposób analogiczny wprowadza projekt obok oszustwa przestępstwo nowe, tj. wyłudzenie (Prellerei), pod które podpadają oszustwa drobniejsze, jak np. bezpłatne skorzystanie z automatu (np. przez wrzucenie blaszki zamiast monety), korzystanie z koncertu, przedstawienia teatralnego, lub środką komunikacyjnego bez opłaty biletu itp.

Celem tych postanowień jest odebranie drobniejszym naruszeniom cudzej własności nazw hańbiących kradzieży i oszustwa, i nadanie im nazwy mniej hańbiącej w opinii publicznej.

Dla tej samej przyczyny utworzono osobne przestępstwo kłusownictwa (Wilderei), ażeby nie nazywać nadal kradzieżą czynów, których opinia powszechna za kradzież nie uważa.

Nowe są rozdziały XXX i XXXI projektu, zawierające posta-

nowienia o działaniach karygodnych przeciw gospodarczemu porządkowi i o naruszeniu tajemnic prywatnych.

Rozdział XXX zawiera w szczególności postanowienia przeciw fałszowaniu środków spożywczych, przeciw nielojalnej konkurencyi, przeciw manipulacyom, mającym na celu sztuczne podniesienie lub obniżenie kursu papierów wartościowych lub towarów, przeciw nakłanianiu do wychodźctwa, przeciw nadużywaniu siły roboczej osób nieletnich, młodocianych i kobiet, przeciw włóczęgostwu i żebractwu, wreszcie przeciw grze hazardowej uprawianej zarobkowo. Gra zwyczajna natomiast — nie zarobkowa — chociaż hazardowa, nie będzie już według projektu podpadała pod karę.

Rozdział XXXI otacza sankcyą karną nietylko naruszenie tajemnicy listów i telegramów, ale i tajemnicy zawodu, fabrykacyi, przemysłu itp.

W rozdziale XXXII zawiera projekt postanowienia karne przeciw uszkodzeniu rzeczy, przeciw uszczupleniu majątku i przeciw nadużyciu zaufania.

Projekt rozróżnia ściśle uszkodzenie rzeczy (Sachbeschädigung) i uszczuplenie majątku (Vermögensschädigung). To drugie zachodzi, jeśli wyrządono komu szkodę majątkową bez uszkodzenia substancyi rzeczy, np. wypuszczono z klatki obcego rzadkiego ptaka, zapalono złośliwie w obcym domu światło elektryczne, za co właściciel niepotrzebnie musiał płacić itp.

Kwalifikacya tego rodzaju złośliwych czynów napotykała w obecnym kodeksie karnym na znaczne trudności.

Do tej grupy przestępstw zalicza projekt także wszelkiego rodzaju nadużycie szczególnego zaufania w celu przysporzenia sobie lub trzeciemu korzyści majątkowej.

Podpada tu rzecznik prawny, zarządca obcych interesów prawnych itp., w szczególności także komisant (w rozumieniu prawa handlowego), który w wykonaniu zleconego sobie interesu działa wbrew obowiązkowi swemu z szkodą swego mandanta, aby sobie lub osobie trzeciej przysporzyć bezprawną korzyść majątkową.

Rozdział XXXIII zawiera postanowienia o paserstwie, o popieraniu zbrodni i o nabywaniu rzeczy podejrzanych.

Rozdział XXXIV zawiera bardzo obszerne i przeważnie nowe dla naszego prawa karnego postanowienia o przestępstwach niebezpiecznych dla ogółu (gemeingefährliche strafb. H.), do których projekt zalicza podpalenie, sprowadzenie powodzi, zbrodnie dynamitowe,

wywołanie niebezpieczeństwa dla życia lub zdrowia ludzkiego przez najróżnorodniejsze działania, rozszerzanie chorób roślinnych lub zwierzęcych itp.

Z licznych nowych zupełnie przestępstw w tym rozdziale zamieszczonych zasługuje na wzmiankę niedotrzymanie umowy o dostawę środków żywności lub innych przedmiotów koniecznych dla odwrócenia głodu, powodzi lub innej koniecznej potrzeby.

Rozdział XXXV zawiera szereg przestępstw odnoszących się do żeglugi morskiej, a przeważnie nowych w prawie karnem austryackiem.

Rozdział XXXVI wreszcie — ostatni rozdział części szczególnej — zawiera, jak wspomnieliśmy, przekroczenia porządkowe.

Z nowo wprowadzonych przestępstw projektu zasługuje jeszcze na podniesienie zakaz ogłaszania w piśmie drukowem, rozszerzania jak i wystawiania na widok publiczny obrazu osoby ściganej za zbrodnię, i to tak przez czas śledztwa aż do wyroku, jak i przez dalszy okres całego roku po zasądzeniu. Przekroczenie tego zakazu, który ma na celu zapobieganie, aby zbrodniarzy w t. zw. procesach sensacyjnych nie czyniono bohaterami i nie nadawano im rozgłosu, ulega karze do 6 tygodni, obok której może sąd nałożyć grzywnę do tysiąca koron.

Jak z powyższego krótkiego poglądu na część szczególną projektu widać, charakterystycznem jego znamieniem jest znaczny przyrost przestępstw, w szczególności otoczenie sakcyą ustawy karnej całego szeregu czynów, dotąd pod prawo karne nie pociąganych, jak różnych działań skierowanych ku wyzyskowi, dalej działań naruszających moralność, porządek gospodarczy, zaufanie, bezpieczeństwo ogólne itp. Pod prawo karne podciągnięto ze względu na wielkie niebezpieczeństwo nawet niedotrzymanie umowy prywatno-prawnej o dostawę (Verletzung einer Lieferungspflicht) w szczególności, jeżeli dostawcy w czasie grożącej lub już toczącej się wojny, w czasie głodu, zarazy, powodzi, lub w podobnych okolicznościach nie dotrzymują kontraktu dostawy, czy to rozmyślnie, czy z niedbalstwa i nie dostarczają na czas potrzebnych przedmiotów lub dostarczają ich w nieodpowiedniej jakości. Z drugiej strony projekt łagodzi znacznie wiele zbyt surowych postanowień kodeksu obowiązującego.

W szczególności łagodzi kwalifikacyę przestępstw, bo liczne działania, stanowiące dziś zbrodnię, będą w przyszłości tylko wy-

stępkami, jak obraza majestatu i członków rodziny cesarskiej, obraza religii, zbrodnie z § 129 kod., cały szereg gwałtów itd.

Zniknął osławiony § 81 kod.

Nie będzie więcej podpadać pod prawo karne nierząd przeciwny naturze ratione generis (§ 129 lit. a, kod. k.).

Bezkarnem zostanie fałszywe zeznanie, jeśli sprawca dobrowolnie, nie dlatego, że wie, iż czyn jego odkryto, odwoła zeznanie, zanim na podstawie onegoż nastąpiło jakieś zarządzenie lub rozstrzygnienie władzy.

Taksamo uznaje projekt fałszywe zeznanie za bezkarne, jeżeli świadek, który je złożył, sam popełnił czyn, z powodu którego był słuchany w charakterze świadka, a nie mógł się od świadectwa uchylić bez narażenia się na śledztwo karne. Przez to postanowienie rozwiązuje projekt w duchu łagodniejszym kwestyę od dawna wątpliwą i sporną w judykaturze Trybunału Najwyższego co do fałszywych zeznań złożonych w położeniu przymusowem.

Na uwagę zasługuje również postanowienie § 179, według którego fałszywe odpowiedzi świadka na pytania o tak zwane »generalia« (wiek, religia, stan) wtedy tylko będą karane, jeżeli sędzia obok ogólnego pytania co do tych stosunków zadał świadkowi szczególne pytanie co do prawdziwości udzielonych odpowiedzi, i to w protokole wyraźnie stwierdzono.

Niezwykle surowe postanowienia karne przeciw fałszowaniu pieniędzy znacznie są złagodzone.

Wreszcie przez znaczne podwyższenie wartości przedmiotu, tam gdzie ona jest podstawą kwalifikacyi czynu, wyeliminowano wiele przestępstw z szeregu zbrodni, a uczyniono je przekroczeniami lub występkami. W szczególności kradzież, sprzeniewierzenie i oszustwo stają się zwyczajnie (o ile nie zachodzą szczególne okoliczności podwyższające kwalifikacyę) występkami dopiero, jeśli wartość przedmiotu przekracza kwotę 100 K. Do tej granicy wartości będą one tylko przekroczeniami.

Ze wskutek tego podwyższenia granicy wartości miarodajnej dla kwalifikacyi czynu, liczba zbrodni znacznie zmaleje, jest rzeczą niewątpliwą a bardzo pożądaną, bo dzisiejsza granica wartości kodeksu dawno już nie odpowiada rzeczywistej wartości i znaczeniu pieniędzy w naszych czasach.

Że naszkicowany powyżej tylko w ogólnych zarysach projekt

austr. ustawy karnej przedstawia znaczny postęp wobec dzisiejszego ustawodawstwa karnego, nie ulega zdaje się wątpliwości.

Czy i w którym kierunku wymaga zmian, czy mianowicie nie należałoby zmienić niejednego postanowienia, biorąc za wzór projekt niemiecki lub szwajcarski, to będzie rzeczą krytyki, której uwagi będą uwzględnione przy ostatecznej redakcyi projektu, jaka nastąpi przed przedłożeniem go Radzie Państwa.

Nowości w odwołaniu wedle austryackiej ustawy procesowej cywilnej

napisał

Dr. Tadeusz Dziurzyński.

Kwestya dopuszczenia nowego materyału faktycznego i dowodowego w postępowaniu odwoławczem stanowi od najdawniejszych czasów jedno z najważniejszych zagadnień legislacyjnych i jeden z najtrudniejszych do rozwiązania w nauce procesu cywilnego problemów.

Pierwszorzędna doniosłość tego zagadnienia pochodzi stąd, że rozstrzygnienie go w ten lub inny sposób wywiera nietylko bezpośredni a zasadniczy wpływ na ukształtowanie postępowania apelacyjnego, lecz także w nie mniejszym stopniu, acz tylko pośrednio, wpływa na treść i znaczenie postępowania pierwszej instancyi. Wielka bowiem zachodzi różnica między zadaniem podmiotów stosunku procesowego w kierunku zebrania stanu faktycznego w przypadku, gdy ustawa zezwala na uzupełnienie go w drugiej instancyi, a w przypadku, gdy materyał zebrany w instancyi pierwszej ma pozostać wyłączną podstawą orzeczenia także instancyi wyższych i nie uledz zmianie ani co do ilości, ani jakości. System procesowy wykluczający nowości w odwołaniu stawia stronom, ich zastępcom i sądowi pierwszej instancyi znacznie trudniejsze zadanie i znacznie większą wkłada na nich odpowiedzialność, bo każda niedokładność popełniona w sądzie a quo w przytoczeniach faktycznych mści się w dalszym ciągu procesu na stronach przynosząc im szkodę, która, przynajmniej o ile mamy na myśli zwyczajne środki prawne, przedstawia się jako damnum irreparabile. W następstwie ustawa żądająca tak wiele od stron i sędziego musi w ten sposób urządzać postępowanie,

aby dawało zupełną rękojmię, że stosunek będący przedmiotem sporu, już w pierwszej instancyi może w niem być wszechstronnie pod względem faktycznym i dowodowym przedstawiony i zbadany. Dopóki w tym kierunku istnieją wątpliwości, nie może ustawodawca ograniczyć zbierania materyału procesowego do pierwszej instancyi, jeżeli nie chce minąć się z istotnym celem procesu.

Już rozstrzygnięcie tego pytania nie jest tak proste. Problem doniosły staje się nadto problemem trudnym, a trudności nie znikają wtedy, gdy ustawodawca uznawszy jedną instancyę za wystarczającą do zbadania strony faktycznej sporu, zdecyduje się na wykluczenie nowości w drugiej instancyi. Nasuwa się bowiem zaraz zwłaszcza w procesie opartym na zasadach ustności i bezpośredniości kwestya, czy i ocena materyału faktycznego i dowodowego w pierwszej instancyi zebranego, należeć ma wyłącznie do sędziego orzekającego w pierwszej instancyi, czy też w dalszej linii, w razie wniesienia środka prawnego, także do sędziego drugiej instancyi. W procesie bowiem nowożytnym, w którym podstawą rozstrzygnienia jest treść rozprawy ustnej, a wyniki rozprawy i postępowania dowodowego ocenia się wedle swobodnej teoryi dowodowej, wiązać się musi powtórna ocena materyału procesowego pod względem faktycznym z powtórzeniem rozprawy, o ile odwołanie nie ma być środkiem prawnym a iudice bene informato ad iudicem peius informandum, który tylko na podstawie tego ma rozstrzygać, co o wynikach ustnej rozprawy mówią akta pierwszej instancyi. Powstaje więc dylemmat: albo zamknąć także ocenę faktów i dowodów w ramach pierwszej instancyi, a pozostawić sądowi apelacyjnemu powtórne badanie samej tylko kwestyi prawnej, albo też powtórzyć w całości, lub przynajmniej w części przez strony zaczepionej rozprawę pierwszej instancyi przed sędzią drugiej instancyi. W razie zaś przechylenia się na stronę tej drugiej ewentualności rodzi się znowuż wątpliwość, czy możliwa jest taka reprodukcya rozprawy pierwszej instancyi, by wykluczała wprowadzenie nowości w postępowaniu apelacyjnem, czyli innemi słowy, czy instytucya nowości, uznana za zbędną ze względów merytorycznych, nie staje się konieczną ze względów technicznych, jako malum necessarium, którego uniknąć się nie da.

Trudności te nie istnieją w systemach procesowych znających beneficium novorum, wobec czego, gdyby w grę wchodził tylko czynnik sprawiedliwego rozstrzygnienia, decyzya co do wyboru konstrukcyi środka prawnego drugiej instancyi byłaby łatwa, bo naturalnie z tego

punktu widzenia dopuszczenie nowego materyału jako dające większe gwarancye, że żaden dla wyniku sprawy ważny moment nie zostanie pominięty, zasługuje bezwarunkowo na pierwszeństwo. Lecz liczyć się także należy z tem, że proces powinien stosować się do ekonomicznych warunków życia, a więc być nietylko możliwie gruntowny, lecz także dla stron nie za kosztowny i na tyle szybki, by nie pozostawał w tyle poza biegiem życia i nie zajmował się sprawami, które już wskutek upływu czasu znaczną część aktualności straciły. Z tego stanowiska budzi dopuszczenie nowości w postępowaniu odwoławczem pewne wątpliwości.

Tych wszystkich względów nie można tracić z oka przystępując do omówienia zasad, przyświecających w kwestyi dopuszczenia nowego materyału w drugiej instancyi ustawie procesowej austryackiej. W przedmiocie tym wiele już wygłoszono zapatrywań począwszy od pojawienia się projektu rządowego do procedury cywilnej. Ze względu jednak na przeważnie polemiczny nastrój dotyczącej literatury i na dotychczasowy brak pracy, któraby w sposób mniej więcej wyczerpujący, uwzględniając i rozwój historyczny i współczesne obce ustawodawstwa traktowała problem nowości, może nie od rzeczy będzie poświęcić mu jeszcze kilka uwag. Przedstawienie choć w krótkości linii ewolucyi historycznej, pożyteczne zawsze, zwłaszcza, gdy rozchodzi się o instytucye do dziś dnia żywotne, tem potrzebniejsze jest w przedmiocie omawianym, że ma on do czynienia z pewnemi zagadnieniami, jak n. p. z zagadnieniem, czy jedna instancya dla dla wyczerpującego zbadania sprawy jest wystarczająca, których rozpatrywanie na zasadzie doświadczeń wiekowego rozwoju jest jeśli nie jedyną, to w każdym razie najdzielniejszą drogą do osiągnięcia pozytywnych rezultatów.

I.

1. Proces rzymski [1]

Apelacya tak, jak się przedstawia w kompilacyi Justyniana, jest rezultatem dłuższego rozwoju historycznego. W pierwszym wieku cesarstwa odgrywa ona taką mniej więcej rolę jak provocatio ad

[1]) Bethman-Hollweg: Der römische Civilprocess (1865) T. II str. 39 sq str. 700; T. III str. 88 i 325 sq. Menger: Die Zulässigkeit neuen tatsachlichen

populum t. zn. równa się żądaniu wyłączenia sędziego właściwego od sądzenia sprawy. Nie jest zależna od wyroku i nie związana żadnym terminem, nastąpić może w każdem stadyum procesu. Postępowanie przed cesarzem wskutek apelacyi przeprowadzone, jest zupełnie niezależne od poprzedniego, jest właściwie postępowaniem pierwszej instancyi. Niema mowy o toku instancyi i o skutku reformatoryjnym środka prawnego, gdyż istnienie zaczepialnego orzeczenia nie jest premissą apelacyi. Ten stan rzeczy zmienia się w wieku drugim po Chr. [1]) o tyle, że apelować wolno dopiero po wydaniu wyroku, przez co apelacya nabiera cechy zwyczajnego środka prawnego. Poza tem jednak, że założenie apelacyi zależne jest od ukończenia sporu w sądzie a quo, jakikolwiek związek między instancyami nie istnieje nadal z tego powodu, że treść rozprawy pierwszej instancyi nie dochodzi do wiadomości trybunału cesarskiego w autentycznej formie. Rozprawa w pierwszej instancyi jest ustna, protokołów nie spisuje się, a treść »apostoli«, którymi sędzia orzekający przedkłada sprawę cesarzowi, jest zanadto lakoniczna, aby choć w przybliżeniu oryentować mogła o przebiegu rozprawy przed sędzią a quo [2]) Przytem sporządzenie takich litterae dimissoriae przez sędziego pierwszej instancyi nie było koniecznym warunkiem dewolucyi sprawy przed trybunał cesarski, wystarczało stwierdzenie faktu, że sędzia a quo wydania ich odmówił [3]). Nie mogły również dawać wyobrażenia o materyale w pierwszej instancyi przedłożonym libelli appellatorii, gdyż służyć miały tylko do przedstawienia przyczyn apelacyi, nie były obligatoryjne [4]), a wreszcie podobnie jak litterae dimissoriae lakoniczne i niewyczerpujące [5]). Zresztą nawet w przypadku, gdyby wyjątkowo, czyto litterae dimissoriae, czy libelli appellatorii dawały obraz rozprawy w pierwszej instancyi, obraz ten nie mógłby być uważany za autentyczny, skoro litteras dimissorias

---

Vorbringens in den höheren Instanzen (1873) str. 14 sq. Keller: Der römische Civilprocess und die Actionen Wyd. V (1876) str. 397 sq. Merkel: Ueber die Geschichte der classischen Apellation (1883). Linde: Handbuch des deutschen gemeinen bürgerlichen Processes T. IV (1831) str. 483 sq. Wetzell: System des ordentlichen Civilprocesses 3 wyd. (1878) str. 663 sq. i 701 sq. Endemann: Das deutsche Civilprocessrecht (1868) str. 916.

[1]) Merkel j. w. str. 115 sq.

[2]) Por. L. 1. § 1. D. de lib. dimiss. 49, 6.

[3]) L. 1. § 2. D. de lib. dimiss. 49, 6.

[4]) L. 2. i L. 5. § 4. D. de app. 49, 1.

[5]) Por. L. 3. § 1. i L. 13. D. de app. 49, 1.

sporządzał sędzia bez kontroli stron, a libellos appellatorios strony bez kontroli sędziego [1]). Czy w razie odrzucenia przez sędziego a quo apelacyi [2]) sprawozdanie o przebiegu rozprawy było obszerniejsze, trudno na podstawie źródeł ocenić. W każdym razie dla braku kontroli i ono za miarodajne nie mogło uchodzić.

Dopóki brak kryteryum dla ocenienia, które z pośród wprowadzonych w odwołaniu faktów i dowodów były już produkowane w pierwszej instancyi, a które nie, pojęcie nowego materyału jako przeciwstawienie do materyału rozpatrywanego przez sąd a quo nie istnieje. Sytuacya zmienia się dopiero i zaczyna być interesującą w momencie powstania takiego kryteryum w formie ustaleń pisemnych pierwszej instancyi. Wtedy poraz pierwszy ustawodawca ma do wyboru dwie ewentualności: albo apelacya z nowościami albo też bez nich. W procesie rzymskim chwila ta nadeszła dopiero z końcem trzeciego wieku po Chr., kiedy to pisemność coraz więcej zaczyna zabierać miejsca w postępowaniu pierwszej instancyi. Źródła z przed tego okresu o nowościach wzmianki nie zawierają [3]). Pierwszą

---

[1]) Menger (j. w. str. 19) broniący zapatrywania, że trybunał cesarski już od początku rozporządzał materyałem pierwszej instancyi i uważający wskutek tego dopuszczenie nowości apelacyjnych także w pierwszych wiekach cesarstwa za akt świadomej celu polityki ustawodawczej, twierdzi, że strony miały prawo kontroli sprawozdania sędziego a quo i ewentualne zarzuty przeciw ustaleniom relacyi przedstawić mogły w formie libelli refutatorii. Jednakże nie ulega wątpliwości, że libelli refutatorii odnoszą się do późniejszej formy postępowania apelacyjnego per consultationem (por. Bethman-Hollweg j. w. T. III str. 332). Nie można również z treści relacyi sędziego w postępowaniu t. zw. reskryptowem wnioskować o treści litterae dimissoriae. Rzecz naturalna, że gdy sędzia zasięgał opinii cesarskiej przed wydaniem wyroku, musiał dokładnie przedstawić stan rzeczy w sprawozdaniu, które stanowić miało jedyną podstawę rozstrzygnienia cesarskiego. W postępowaniu apelacyjnem klasycznem jednak strony osobiście zjawiały się w Rzymie dla przedstawienia sprawy, a apostoli były dla nich raczej tylko rodzajem legitymacyi, poświadczeniem, że apelacya została na czasie wniesiona.

[2]) L. 6. D. de app. rec. 49, 5. Przypadki odrzucania apelacyi nie musiały być częste, gdyż w razie nieusprawiedliwionego odrzucenia narażał się sędzia a quo na karę. L. 19. C. J. de app. 7, 62. Por. także L. 42. C. Th. de app. et poenis earum 11, 30.

[3]) Menger (j. w. str. 21 sq.) pierwsze świadectwo dopuszczalności nowych faktów i dowodów w apelacyi widzi w liście Pliniusza młodszego (Ep. X, 81) do Trajana z czasu między 111 a 113 rokiem. Menger wychodzi z założenia, że w przypadku opowiedzianym w tym liście Pliniusz był sędzią apelacyjnym, a w udzieleniu przezeń zwłoki stronom «ad instruendam causam» i w wymia-

ustawą, która kwestyę nowego materyału reguluje, jest ustawa cesarzy Dyoklecyana i Maxymiana, wydana około r. 286 [1]) (L. 6. § 1, 2. C. J. de app. 7, 62), która dopuszcza w postępowaniu apelacyjnem nowe fakta i dowody bez żadnego ograniczenia. Motywa, które ustawodawcą kierowały w tym względzie, wyrażone są jasno w ustawie w słowach: »cum votum gerentibus nobis aliud nihil in iudiciis, quam iustitiam locum habere debere, necessaria forte res transmissa non excludenda esse videatur«. A więc sprawiedliwość rozstrzygnienia jest celem procesu, a środkiem, bez którego celu tego osiągnąć nie można jest dopuszczenie stron do uzupełnienia materyału faktycznego i dowodowego w drugiej instancyi. To zapatrywanie rzymskiego ustawodawcy zasługuje na baczną uwagę, albowiem pogląd na cel procesu od czasów rzymskich nie doznał zasadniczej zmiany [2]), a żaden nowożytny proces nie daje większych rękojmi wyczerpania całego materyału w pierwszej instancyi, niż racyonalnie urządzony, nie krępowany żadnemi formalnościami i prekluzyami w przytaczaniu doniosłych okoliczności proces rzymski, któremu mimo to ustawa Dyoklecyana tych rękojmi nie przypisuje.

W chwili wydania ustawy cesarzy Dyoklecyana i Maxymiana postępowanie tak w pierwszej, jak w drugiej instancyi bardzo było jeszcze podobne do postępowania klasycznego z osobistym udziałem stron w rozprawie apelacyjnej. Różnicę stanowiła tylko znaczniejsza przymięszka pisma w pierwszej instancyi, która wywołała potrzebę ustawodawczego uregulowania w ściśle ustnem postępowaniu nie

---

nie pism (libelli) widzi dopuszczenie nowości w apelacyi. Zbytecznem byłoby dowodzić, że tak zwłoka dla przygotowania się do rozprawy apelacyjnej, jak i wymiana pism da się pomyśleć także w postępowaniu bez nowości. Ale rozumowanie Mengera także z tego powodu jest nietrafne, że w danym przypadku rozchodziło się o postępowanie w pierwszej instancyi, jak na to wskazuje brak wzmianki o zaczepionem orzeczeniu. Użycie wyrazu »apellatio« dowodzi co najwyżej, że przed właściwą instancyą (senatem miejskim miasta Prusa w Bitynii) sprawa się już toczyła, lecz wskutek «apelacyi» przed wydaniem orzeczenia została przerwana i przed namiestnika cesarskiego przeniesiona (por. Merkel j. w. str. 81 sq.).

[1]) por. Menger j. w. str. 21. uw. 8.

[2]) Por. Wach Vorträge über die Reichscivilprocessordnung II wyd. (1896) str. 48: «...die Gerechtigkeit ist das erste, ja das wahre Ziel des Processes». Canstein: Die rationellen Grundlagen des Civilprocesses (1877) I, str. 2: «Das höchste Princip, welches dem ganzen Civilprocesse zugrunde liegt, ist die Gerechtigkeit»...

aktualnej kwestyi nowości. Ale już wkrótce z samym początkiem ery cesarzy chrześcijańskich proces w pierwszej instancyi przekształca się na zupełnie pisemny [1]). Za zmianą charakteru postępowania pierwszej instancyi kroczy w ślad reforma postępowania apelacyjnego. Ustna rozprawa apelacyjna odpada, stronom nie wolno nawet jawić się osobiście w trybunale cesarskim [2]), rozstrzygnięcie apelacyjne zapada na podstawie wyczerpujących relacyi, aktów pierwszej instancyi i pism odwoławczych (libelli refutatorii) przez strony wnoszonych Postępowanie apelacyjne otrzymuje nazwę postępowania »per consultationem«, bo zbliża się bardzo do dawnej formy procesu reskryptowego [3]). W związku z tem wychodzi w r. 321 ustawa Konstantyna (L. 11 pr. C. Th. de app. 11, 30) wykluczająca nowości w zreformowanem odwołaniu per consultationem. I znów charakterystyczny moment. Podczas gdy głównym motywem dopuszczenia nowości było dla Dyoklecyana i Maxymiana dążenie do sprawiedliwego wyroku, powodem zniesienia tej instytucyi staje się dążność do położenia tamy szykanie stron, wyzyskujących beneficium novorum przez wprowadzanie w apelacyi dla przewłoki faktów zmyślonych lub nie istotnych. »Nemo in refutatione (mówi ustawa) aliquid congerat, quod asserere intentione neglexerit. Quod quidem saepe fit industria, si quod quis probari posse desperet, in praesenti disceptatione dissimulet, certus, se esse revincendum, si commenticia et ficta suggesserit« [4]).

Stan rzeczy stworzony ustawą Konstantyna, utrzymuje się lat przeszło sto, gdyż zaraz po roku 438 [5]) wprowadza w zakazie no-

---

[1]) Bethmann-Hollweg j. w. T. III str. 197 sq. i 332; Menger j. w. str. 27 sq. O mnogości ustaleń pisemnych daje wyobrażenie L. 35. C. Th. de app. 11, 30.

[2]) L. 34 pr. C. Th. de app. 11, 30 (z r. 364). Por. także L. 47 C. Th. de app. 11, 30.

[3]) Czy postępowanie według wzorów klasycznej apelacyi wychodzi przed sądem cesarskim zupełnie z obiegu, jest rzeczą sporną. Sądzić należy jednak, że tak, gdyż zakaz uczestniczenia w rozprawie apelacyjnej uniemożliwia prawie tę formę apelacyi. W sądach apelacyjnych niższych prawdopodobnie utrzymała się wyłącznie forma dawnej apelacyi, jakby wynikało z L. 18. C. Th. de app. 11, 30 (z r. 339), gdzie zaznaczona jest wyraźnie różnica postępowania w razie odwołania do cesarza i nie do cesarza.

[4]) Dla postępowania apelacyjnego z ustną rozprawą nie wydano analogicznego zakazu. Ustawa Konstantyna odnosi się tylko do cesarskich apelacyi — w innych nowości nigdy nie były zakazane.

[5]) Tak Menger j. w. str. 32.

wości ważną modyfikacyę ustawa Teodozyusza II i Walentyniana III (L. 32. C. J. de app. 7, 62). Utrzymuje ona obowiązującą dotąd ustawę w apelacyi od wyroków iudices illustres et magnifici (§ 5), natomiast wprowadza (§ 1 i 2, które przeciwstawione są §-owi 5) dla odwołań od wyroków iudices spectabiles formę apelacyi, która od klasycznej różni się tylko tem [1]), że obok »apostoli« także i akta pierwszej instancyi stanowić mogą podstawę wprowadzenia apelacyi w trybunale odwoławczym. Poza tem obowiązują wszystkie charakterystyczne postanowienia apelacyi klasycznej, a w szczególności dies fatalis introducendae appellationis i obecność stron na rozprawie apelacyjnej. Wprawdzie o dopuszczeniu nowości wzmianki wyraźnej niema, skoro jednak zakaz nowości dotyczył tylko postępowania per consultationem, a postępowanie obecnie wprowadzone zasadniczo różni się od tamtego, przeto sądzić należy, że nowości są w niem dopuszczone w ramach ustawy Dyoklecyana i Maxymiana. Przemawia za tem także ta okoliczność, że w przeciwnym razie zupełnie zbędne byłoby osobiste wprowadzenie apelacyi przez strony, którego ustawa wymaga [2]).

To zresztą przejściowe postanowienie byłoby dla niniejszej pracy dość obojętne, gdyby nie jeden objaw zasługujący na podniesienie. Oto w apelacyi od iudex illustris i magnificus a więc od sędziego stojącego wyżej w hierarchii urzędniczej, cieszącego się wyższem zaufaniem cesarza nowości są niedopuszczalne, chociaż apelacyę

---

[1]) Bethman-Hollweg j. w. T. III str. 334, 335 przyjmuje, że wprowadzone tą ustawą postępowanie odwoławcze od wyroków iudices spectabiles jest identyczne z klasycznem.

[2]) Menger (j. w. str. 34 sq.) sądzi, że ustawa ta zostawia stronom do wyboru formę postępowania apelacyjnego. Zależnie od tego, czy strona zażąda od sędziego (iudex spectabilis) wydania sobie litterae dimissoriae, czy przesłania aktów trybunałowi cesarskiemu, ma postępowanie apelacyjne rozegrać się w formie ustnej rozprawy lub apelacyi per consultationem. Z tekstu to jednak nie wynika, a natomiast widoczne, że czy strona zażądała aktów, czy litterae dimissoriae, ustawa z góry przypuszcza jej obecność w trybunale apelacyjnym, co przy apelacyi per consultationem byłoby i niepotrzebne i zakazane. Przyjmując zdanie Mengera nie możnaby sobie wytłómaczyć faktu, że Justynian (Nov. 28, cap. 8, Nov. 29, cap. 5, Nov. 30, cap. 10) odznacza niektórych iudices spectabiles w ten sposób, że apelacye od ich wyroków każe rozstrzygać w formie konsultacyi tak, jak od wyroków iudices illustres. Nie byłoby przecież w tem żadnego odznaczenia, gdyby już na zasadzie ustawy Teodozyusza i Walentyniana wolno było stronom tę formę obierać.

rozstrzyga cesarz osobiście, dozwolone są natomiast w apelacyi od iudices spectabiles. Nasuwa się mimowoli przypuszczenie, iż kierującym względem przy wprowadzeniu wymienionej co dopiero różnicy było, obok chęci honorowego wyróżnienia wydawanych przez iudices illustres wyroków przez zatrzymanie w odwołaniu od nich uroczystszej formy konsultacyi, przekonanie, iż wykluczenie nowości da się tylko tam usprawiedliwić, gdzie skład sądu daje większą gwarancyę wszechstronnego rozpatrzenia kwestyi. Teoretycznie przeciw takiemu zapatrywaniu nic zarzucić nie można, ale praktycznie trudno bardzo ocenić, czy te gwarancye płynące z lepszej obsady sądu są wystarczające. To też nic dziwnego, że już ustawa cesarza Justyna z r. 520 (L. 4. C. J. de temp. et repar. 7, 63) przywraca nowości także w postępowaniu per consultationem. Ustawa ta, na której rozwój instytucyi w procesie rzymskim się zamyka, stanowi:

»Per hanc divinam sanctionem decernimus, ut licentia quidem pateat in exercendis consultationibus tam appellatori, quam adversae parti novis etiam assertionibus utendi vel exceptionibus, quae non ad novum capitulum pertinent sed ex illis oriuntur et illis coniunctae sunt, quae apud anteriorem iudicem noscuntur propositae. Sed et si qua dicta quidem allegatio monstrabitur vel instrumentum aliquod prolatum, probationes tamen illo quidem defuerint tempore, verum apud sacros cognitores sine procrastinatione praeberi poterunt, id quoque eos admittere quo exercitatis iam negotiis pleniore subveniatur veritatis lumine«.

Fakta więc nie przytoczone w pierwszej instancyi mogą być przedłożone apelacyi pod warunkiem, że »non pertinent ad novum capitulum. To niezbyt ścisłe i jasne postanowienie, powtarzające się zresztą potem w procesie kanonicznym [1]), należy prawdopodobnie tak rozumieć, że nowości o tyle są dopuszczone, o ile nie powodują zmiany skargi. Nie mieści się więc w niem właściwie żadne ograni-

---

[1]) C. 10. X de fide instrum, 2,22. — Dopuszcza wprawdzie proces kanoniczny nova capitula w apelacyi, ale tylko o ile »pendent ex veteribus«. Znacznie wyraźniej tę samą myśl formułują Statuta Lucensis civitatis z r. 1539 Lib. V c. 18, które czynią zależnem dopuszczenie nowości od tego, aby były »pertinentes ad actionem deductam et intentatam in libello in principali causa oblato vel concernentes exceptiones et defensiones in principali causa allegatas et admissas«..."

Podobnie ujmują kwestyę Kammergerichtsordnungen z r. 1508 (Tyt. III § 14) i z r. 1555 (III, 33, § 5).

czenie nowego materyału, lecz jedynie dążenie do utrzymania jednośc sporu w toku instancyi. Ograniczenie jedyne, jakie ustawa zna, polega na tem, iż dowody na stwierdzenie okoliczności faktycznych, już przytoczonych w pierwszej instancyi, tylko pod tym warunkiem mogą być przeprowadzone, że »sine procrastinatione praeberi poterunt«. — Dowody więc, któreby postępowanie apelacyjne przewlekły, są wykluczone [1]).

Zaznaczając cel przyświecający dopuszczeniu nowości (quo exercitatis iam negotiis pleniore subveniatur veritatis lumine), łączy zatem ta ustawa obydwa punkty widzenia już poprzednio oddzielnie i jednostronnie w ustawie Dyoklecyana i Maxymiana w ustawie Konstantyna reprezentowane, a mianowicie z jednej strony troskę o wyświetlenie całej prawdy objawiającą się w zasadniczem zezwoleniu na wprowadzanie nowości, a z drugiej tendencyę niedopuszczenia, by to wyświetlenie nadmiernie przedłużało spór służyło stronom za pole do szykany. I w nowożytnych ustawodawstwach obraca się kwestya około równoczesnego uwzględnienia ych punktów widzenia.

2. Proces miast włoskich i proces kanoniczny [2]).

Postępowanie in iudicio w procesie rzymskim, wolne od krępującej formalistyki i prekluzyi, zapewniało stronom pełną swobodę

---

[1]) Ponieważ za czasów Justyna i Justyniana także i postępowanie apelacyjne per consultationem upodobniło się o tyle do postępowania klasycznego, że strony wprowadzały apelacyą w trybunale cesarskim osobiście (por. L. 5 § 2 C. J. de temp. app. 7, 63 i Bethman-Hollweg j. w. III, str. 336), spożytkowanie nowego materyału w pismach apelacyjnych przywiedzionego nie musiało natrafiać na większe trudności. Zawsze bowiem obecność stron umożliwiała przedsięwzięcie z niemi rozprawy. Bezpośredniego dowodu, czy ustna rozprawa wówczas odbywała się, w źródłach niema.

[2]) Briegleb: Einleitung in die Theorie der summarischen Processe (1859) str. 15 sq. München: Das Kanonische Gerichtsverfahren und Strafrecht (1844) str. 556. Endemann: Civilprocessverfahren nach der kanonischen Lehre (Zeitschr für den deutschen C. Pr. T. 15 str. 177 sq.). Menger j. w.str. 49 sq.; tenże: System des oesterreichischen Civilprocessrechts (1877) str. 323 sq. i 352 sq. Wach: Der italienische Arrestprocess (1868). Linde j. w. T. IV str. 488 sq. Wetzell j. w. str 9 sq., 331 sq., 941 sq., 964 sq. Friedberg: Lehrbuch des Kirchenrechts 5 wyd. (1903) str. 278 sq. Schmidt: Lehrbuch des deutschen Civilprocessrechts I wyd. (1898) str. 58 sq.

ruchów [1]). Sąd oznaczał porządek przemówień stron i dowodów, strony przez cały ciąg procesu w pierwszej instancyi występować mogły z coraz to nowymi środkami zaczepnymi i odpornymi, a materyał procesowy aż do wydania wyroku pozostawał w stanie płynnym. Tej swobodzie ruchów w pierwszej instancyi odpowiadała podobna swoboda w drugiej instancyi. Wydanie wyroku przez sąd a quo nie stało na przeszkodzie przytaczaniu dalszego jeszcze materyału, uzupełnianiu wszystkich luk i niedostatków ustaleń pierwszej instancyi. Apelacya była wprawdzie nie drugą skargą o ten sam przedmiot, ale w każdym razie kontynuacyą rozprawy przed sądem a quo przeprowadzonej.

Dążenie do uczynienia toku procesu bardziej przejrzystym przez nałożenie granic bezładnemu wprowadzaniu stanu faktycznego, oraz tendencya skrępowania sędziego w jego wpływie na rozwój i postęp stosunku procesowego przyczyniły się do powstania w 12 i 13 w. we Włoszech, tak w teoryi jak w ustawodawstwach, systemu t. zw. później kolejności czynności procesowych [2]). Proces podzielony został na cały szereg okresów i poruszał się naprzód od okresu do okresu. Bez przejścia poprzedniego stadyum nie można było przystąpić do dalszego, każde stadyum potrzebne było do ważności wyroku, każde służyło innemu celowi procesowemu, a dopiero wszystkie razem wzięte, spełniać miały zadanie wyczerpującego zbadania stosunku spornego pod względem faktycznym i prawnym [3]).

Podział procesu na stadya spełnił po części cele, którym miał służyć, uczynił jednak proces dłuższym i ociężalszym. Wynikało wprawdzie z zasady kolejności, że każdy rodzaj czynności procesowych odbywać się ma w innem stadyum, jednakże zasada a w swej pierwotnej formie nie stała na przeszkodzie, aby po przejściu kilku stadyów nie przedsięwziąć znowu czynności procesowej

---

[1]) Składanej przez nie przysięgi (iuramentum calumniae L. 2 pr. C. J. de iur. propter cal. 2, 59) nie można uważać za żadne istotne ograniczenie.

[2]) System ten opiera się historycznie na elementach starego procesu germańskiego, który poruszał się także od stadyum do stadyum. Por. Planck: Die Lehre vom Beweisurteil (1848) str. 33.

[3]) Co do ilości stadyów i ich jakości istniała pewna jednolitość. Por. Schmidt j. w. str. 64, gdzie przytoczony jest podział według »Stylus curiae« procedury wedle prawa kościelnego z 13 w., oraz Wach: Handbuch des deutschen Civilprocessrechts str. 40 uw. 2, gdzie znowu przedrukowany jest przebieg postępowania według «Summa notariae» Jana z Bononii z czasu około 1281 r.

należącej do ubiegłego już stadyum i przez to znowu wywołać bieg stadyów od początku. I tak mógł n. p. pozwany, upadłszy po przeprowadzeniu dowodów z jednym zarzutem, podnieść następny przywracając w ten sposób proces po minięciu stadyum ad articulandum i ad probandum do stadyum respondendi ad positiones [1]). Ta ujemna strona podziału na stadya wywołała dlatego wkrótce w ustawodawstwach włoskich zaostrzenie zasady kolejności w tym kierunku, że w razie nieprzedsięwzięcia wszystkich czynności procesowych należących do pewnego okresu w czasie trwania tegoż okresu, następowała prekluzya. Czynność procesowa ani przed rozpoczęciem właściwego okresu, ani po jego ukończeniu przedsięwzięta być nie mogła, jedno stadyum wobec drugiego było przekludujące. Z tego punktu rozwoju do zasady ewentualności, która wymaga, aby w poszczególnym okresie wszystkie czynności do jednego celu zmierzające przedsięwzięte były jednym aktem procesowym, był już tylko jeden krok [2]).

Zdawałoby się, że takie ukształtowanie postępowania pierwszej instancyi powinno było doprowadzić do wykluczenia nowości w odwołaniu. Trudno bowiem zrozumieć racyę bytu długotrwałego, powolnego i systematycznego, a prekluzyami najeżonego postępowania pierwszej instancyi, jeżeli wszystkie prekluzye, które w niem na stronach zaciążyły, przez wniesienie środka prawnego zupełnie mają tracić swą moc. O ile dopuszczenie nowości wydaje się czemś zupełnie naturalnem w apelacyi rzymskiej, o tyle w procesie wyznającym zasadę kolejności formalnej stanowi objaw bądź co bądź nieco zastanawiający.

A jednak z objawem tym spotykamy się już w procesie kanonicznym, który w pierwszej instancyi stosuje zasadę kolejności, a w drugiej co do dopuszczenia nowego materyału idzie w zupełności za rzymskimi wzorami. Naturalnie śladów uznania beneficii novorum szukać należy podobnie, jak w procesie rzymskim, dopiero od czasu wprowadzenia pisemnych ustaleń w postępowaniu pierwszej instancyi. Przed wiekiem 12-ym, o ile w tym okresie wogóle może być mowa o odrębnym procesie kanonicznym [3]), było postępowanie

---

[1]) Planck j. w. str. 139 sq.

[2]) Menger. System j. w. str. 352 sq. sądzi, że zasada ewentualności jest koniecznem następstwem zasady kolejności, że jedna bez drugiej egzystować nie może. Przeciw niemu Canstein j. w. str. 202 sq.

[3]) Ficker: Forschungen zur Reichs- und Rechtsgeschichte Italiens (1870)

ściśle ustne. Dekret Gracyana nie zawiera żadnych postanowień o ustaleniu przebiegu pierwszej instancyi [1]), stąd też w konsekwencyi milczy także o nowościach, nie powołując żadnej z ustaw rzymskich cesarzy tej kwestyi dotyczących mimo, iż cytaty z źródeł rzymskich są w nim jak wiadomo bardzo liczne [2]). Pisemność postępowania rozwija się w całej pełni dopiero za Innocentego III. (1198—1216) [3]), a początki tej ewolucyi sięgają już Alexandra III. (1159—1181) [4]). Z tego też czasu pochodzi pierwsze stwierdzenie dopuszczalności nowego materyału w odwołaniu w c. 17. X. de test. et attest. 2, 20. Wedle tej konstytucyi Alexandra III-go wolno w apelacyi przytaczać nowe okoliczności faktyczne i dowodzić ich świadkami nowymi lub tymi samymi, którzy już w pierwszej instancyi na inne okoliczności byli przesłuchani [5]). Natomiast argumento a contrario z tej ustawy oraz z Clem. c. 2 de testibus 2, 8 [6]) wynika, że wzbronione jest prowadzenie w apelacyi dowodu ze świadków na te same okoliczności faktyczne, co w pierwszej instancyi, lub na ich przeciwieństwo [7]). Prócz tego nie brak także innych ustępów w Corpus iuris canonici, świadczących o istnieniu beneficii novorum [8]), które

T. III str. 283 wyklucza istnienie samoistnego procesu kanonicznego przed w. 12. Postępowanie w sądach duchownych stosowało się wówczas do terytoryalnego prawa, było więc w różnych okolicach różne.

[1]) c. 7 in fine i c. 8 C II. Qu. I cytują tylko konstytucyę Valensa i Gracyana z r. 374 (L. 3 § 1 C. J. de sent. ex periculo recit. 7, 44), według której wyrok ma być sporządzony na piśmie, aby mógł uchodzić za ważny.

[2]) Postępowanie apelacyjne normuje w c. 31 C II, Qu. VI na wzorze klasycznej ustnej apelacyi, cytując dosłownie L. 1 i 2 D. de lib. dimiss. 49, 6.

[3]) Por. C 11, X de probat. 2, 19.

[4]) Że za czasów Innocentego III. zwyczaj protokołowania przebiegu procesu był jeszcze bardzo świeży, dowodzi c. 43, X, 2, 20, gdzie strona żąda udokumentowania na piśmie sporu małżeńskiego przeprowadzonego w swoim czasie ustnie.

[5]) C. 17. X, 2, 20: .... hoc duximus tibi respondendum, quod in appellationis causa, si nova contigerit emergere capitula, super quibus aliqua partium voluerit novos testes inducere, vel per iam receptos aliquid comprobare, eos credimus posse recipi super novis dumtaxat capitulis...

[6]) Testibus rite receptis et eorum attestationibus publicatis, sicut non licet super eisdem vel directo contrariis alios vel eosdem testes in principali causa producere, sic non debet in appellationis causa licere, quum non minus in appellationibus, quam in principali causa subornatio sit timenda.

[7]) Takie samo postanowienie zawierał art. 707. proc. cyw. bawarskiej z r. 1869.

[8]) N. p. c. 14 i 22, X de sent. et re iudic. 2, 27. Menger (Zulässigkeit itd.

poza tem, co wyżej powiedziano, nie ulega żadnemu ograniczeniu, a tylko w apelacyach ab interlocutoria wedle późniejszego prawa kościelnego [1]) nie obowiązuje.

Jeszcze w procesie kanonicznym oparcie apelacyi pod względem dopuszczenia nowego materyału na wzorach rzymskich o tyle nie stoi w sprzeczności z konstrukcyą postępowania pierwszej instancyi, że prawo kościelne nie doszło nigdy do uznania zasady prekluzyjności stadyów procesu w stosunku do siebie, ani do przyjęcia zasady ewentualności [2]).

Ale od tradycyi rzymskich nie odstępują także na ogół prawa miejskie we Włoszech mimo, iż dla pierwszej instancyi wykształcają i konsekwentnie przeprowadzają ogromnie surową zasadę kolejności i ewentualności. Z kilkudziesięciu kodeksów, które służyły za podstawę niniejszemu przedstawieniu, zaledwie jeden: Statuta communis Clauziani z r. 1287 [3]), postanawia w cap. 18 dla postępowania apelacyjnego: »Et teneantur dicti sindici ex actis prioris iudicii sine alia nova probatione causas appellationis diffinire et terminare«.

---

j. w. str. 49 sq.) przeoczywszy najwidoczniej w Corpus iuris canonici powyższe ustępy, a starając się przytoczyć dowody istnienia beneficii novorum, powołuje ustępy żadnego związku z kwestyą nowości nie mające jak c. 45, X. de app. 2, 28, dalej c. 1 de app. 2, 15 in VI tyczący się przypadku, gdzie wskutek apelacyi ab interlocutoria także osądzenie sprawy głównej przed wydaniem wyroku końcowego w pierwszej instancyi przenosi się do instancyi apelacyjnej, wreszcie uchwałę koncylium sardycejskiego (343 lub 344 r.) umieszczoną w Dekrecie Gracyana jako c. 36 C. II, Qu. 6., która ma stwierdzać zastosowanie nowości w apelacyi już w najdawniejszym procesie kościelnym, a odnosi się do środka prawnego służącego biskupowi pozbawionemu urzędu wskutek zasądzenia przez biskupów swej prowincyi. W takim razie papież może wyrok zatwierdzić, jak wynika z tekstu, lub zarządzić wznowienie postępowania przez biskupów sąsiedniej prowincyi, lub swych delegatów. Z apelacyą, a zwłaszcza z apelacyą cywilną ten przypadek niema nic wspólnego, pomijając już kwestyę, że autentyczność uchwał koncylium sardycejskiego jest mocno zachwiana (por. Friedrich: Die Unechtheit der canones von Sardica wyd. w r. 1901).

[1]) C. 5 Clem. 2, 12.

[2]) Według procesu kościelnego mógł sędzia tylko kazać przedłożyć razem wszystkie exceptiones dilatoriae (c. 4 X. de except. 2, 25), oraz ustanowić termin peremptoryjny ad productionem testium (c. 9 X. de probat. 2, 19). Dopiero w t. zw. Clementina «Saepe» (c. 2 Clem. 5, 11) z r. 1306 tkwią pierwiastki rozwoju w kierunku zasady ewentualności. Ustawa ta jest częściową recepcyą dawno już w procesie terytoryalnym włoskim obowiązujących norm (por. Wach Arrestprocess j. w. str. 191).

[3]) Gli statuti di Chianciano dell anno 1287 ed. Fumi (1874).

Poza tem jeszcze tylko statut miasta Rzymu z 14 w.[1]) w Ks. I, c. 56. wyklucza nowości w odwołaniu z wyjątkiem jednak dowodu z dokumentów. Natomiast wszystkie inne, o ile wogóle normują postępowanie apelacyjne, dopuszczają nowości bądź bez żadnego ograniczenia, bądź z ograniczeniem nieznacznem znanem prawu kanonicznemu. Należą tu w szczególności statuta miasta Vercellae z roku 1241 [2]), Parmy z r. 1255[3]), 1266—1304[4]) i 1347[5]), Pizy z 13 w.[6]), Casalis maioris z 14 w.[7]), Placencyi z r. 1391[8]), Lukki z r. 1539[9]), Ferrary z 16 w.[10]) i Medyolanu[11]). W niektórych statutach nawet,

---

[1]) Statuti della città di Roma de secolo 14. ed. Camillo Re.

[2]) Statuta communis Vercellarum wyd. w Monumenta historiae patriae Sabaudiae (Leges Municipales II, 2) capp. 177.

[3]) Wyd. w Monumenta historica ad provinciam Parmensem et Placentinam pertinentia (T. I, 1) ks. II str. 264.

[4]) Tamże (T. I, 2) ks. II str. 261.

[5]) Tamże (T. I, 4) ks. II str. 149, 150.

[6]) Constitutum usus Pisanae civitatis cap. 47. wyd. w «Statuti inediti dela città di Pisa dal 12 al 14 sec. ed. Bonaini T. II.

[7]) Statuta Casalis maioris wyd. w r. 1590 str. 156 sq. (Ks. «de iudiciis civilibus; rubr. de modo procedendi in prima causa appellationis»).

[8]) Wyd. w «Monumenta historiae Placentina (Vol. I) ks. II, cap. 3 i 6.

[9]) Lucensis civitatis statuta Ks. V. cap. 18.

[10]) Statuta urbis Ferrariae nuper reformata (Ferrariae 1567) Ks. II, cap. 65.

[11]) Wyd. w r. 1618 str. 393.

Bardzo wiele statutów nie stwierdza nigdzie w sposób wyraźny, że uznaje moc obowiązującą beneficii novorum. Jednakże z braku jakichkolwiek ograniczeń dla postępowania odwoławczego należy wnioskować, że statuty te stoją na gruncie dopuszczalności nowości, w przeciwnym razie bowiem zważywszy, że tak prawo rzymskie i kanoniczne, jak i współczesna teorya procesu pojmowały apelacyę jako dalszy ciąg instancyi pierwszej, nie omieszkałyby zaznaczyć dobitnie swego odmiennego stanowiska. Za tem przemawia także okoliczność, że często w statutach tych spotkać się można z wzmiankami o przeprowadzeniu dowodów w drugiej instancyi. Należą tu Statuta communis Novariae z r. 1281 (Mon. histi p. Sab. II, 1), Statuti di Brescia del secolo 13 i del anno 1313 (Mon. hist. p. Sab. II, 2), Statuti di Padova dal sec. 12 all anno 1285 (ed. Selvatico 1873), Breve consulum Pisanae civitatis z r. 1162 i 1164, oraz Breve Pisani communis z r. 1286 i 1313 (wyd. w Statuti inediti della città di Pisa j. w.), Statuta communis Bononiae ab a. 1250 ad a. 1267 (ed. Frati w »Monumenti istorici pertinenti alle provincie della Romagna»), Statuta terrae Gradariae z r. 1363 (ed. Vanzolini 1874), Statuta civitatis Mutinae a. 1327 reformata (wyd. w Mon. di storia patria delle prov. Modenesi), Statuta et privilegia civitatis Niciae z 14 w. (wyd. w Mon. hist. p. Sab. Leges mun. I.), Statuta civitatis Montiscalerii z 14 w. (wyd. tamże), Statuta et privilegia civitatis Taurinensis z r. 1360 (wyd. Sclopis

wyraźnie zaznaczone zostało, że prekluzya, która nastąpiła w pierwszej instancyi, nie rozciąga się na drugą instancyę. I tak n. p. Constitutum legis Pisanae civitatis z 13 w.[1]) (cap. 15.) postanawia, że »ex quo testes publicati sunt« »nulli liceat (sc. w I. inst.) deinceps testes producere — praeterquam in causa appellationis«.

Statut miasta Wenecyi z drugiej połowy 15 w.[2]) wyznacza prekluzyjne terminy do przeprowadzenia dowodów w pierwszej instancyi, po których upływie »concluditur in causa et proceditur ad diffinitivam sententiam«. Jeżeli jednak »instrumenta vel iura fuerint de novo reperta, possint produci usque ad sententiam etiam post conclusionem in causa. Et quod fuerint de novo reperta stetur iuramento producentis«. Tak więc wedle tego statutu w pierwszej instancyi w pewnej chwili wszelkie dalsze dowody są prekludowane i tylko noviter reperta pod pewnymi warunkami mogą być dopuszczone. Mimo to w apelacyi[3]) »sumi possit novus processus et omnia deducere, quae non fuerunt deducta et omnia probare, quae non fuerunt probata in principali causa«.

Ale widoczny już jest także w prawie włoskiem kierunek, który w XVII w. znajdzie zastosowanie w procesie niemieckim. Jestto uznanie działania prekluzyjnego czasokresów pierwszej instancyi także dla apelacyi, zarazem jednak otwarcie stronom możności uwolnienia się od tego działania. Taki jest n. p. punkt widzenia statutu miasta Genui z początku XV. w.[4]). W pierwszej instancyi mają

1835), Statuta Montis regalis (wyd. r. 1570), Leges municipales Pistoriensium (wyd. 1613), Statuta Forolivii (wyd. 1615), Statuta civitatis Corrigiae (wyd. 1675) i wiele innych. To też spostrzeżenie Skedla (Die Nichtigkeitsbeschwerde in ihrer gesch. Entw. 1886, str. 98, uw. 17), że niektóre prawa miejskie dopuszczały nowości, nie całkiem jest ścisłe; należało raczej powiedzieć, że tylko niektóre prawa wykluczały nowości. Prawa miejskie idą w dopuszczeniu nowości nawet niejednokrotnie dalej niż prawo kościelne, zezwalając na opieranie apelacyi od zwyczajnych interlokutów na nowym materyale. Także literatura procesu cywilnego we Włoszech stoi niepodzielnie w kwestyi nowości na stanowisku reprezentowanem przez prawo rzymskie i kościelne. Por. n. p. Pilii, Tancredi, Gratiae libri de iudiciorum ordine (ed. Bergmann 1842), zwłaszcza Tankreda «ordo iudiciorum» z r. 1214 Część IV, tyt. 5, § 12, oraz Wilhelma Đurantisa «Speculum iuris» z r. 1271 Ks. II, Cz. III, Rubr de appellationibus § 10.

[1]) Wydane przez Bonainiego j. w.

[2]) Wyd. w Dei monumenti istorici pertinenti alle provincie di Romagna (ed. Tarlazzi, 1866). Ks. II, rubr. 1: de iudiciis et ordine iudiciorum.

[3]) Ks. II, rubr. 4: de appellationibus.

[4]) Volumen magnum capitulorum civitatis Januae a. 1403—1407 (wyd.

strony wyznaczony pewien czasokres do przeprowadzenia wszystkich dowodów, po którego upływie »non possit aliqua partium aliquod instrumentum seu scripturam producere vel exhibere... nisi... iuraverit ad sancta Dei Evangelia tactis scripturis, maliciose vel fraudulenter seu calumniose non celasse seu tacuisse dictas scripturas vel instrumentum usque ad sententiam deffinitivam". Odpowiednio do tej prekluzyi zapadającej w pierwszej instancyi, nie mogą w apelacyi nastąpić »aliqui alii processus seu probationes... nisi illa solum, quae facta fuissent coram magistratu, qui tulisset dictam sententiam; nisi forte instrumentum vel scriptura publica vel scriptura banci tapeti, quas possint producere et exhibere... ad sententiam deffinitivam, ipso iurante, prout provisum est in capitulo »de causis civilibus et pecuniariis a libris centum supra«.

Strona przeciwna otrzymuje wówczas termin do przeprowadzenia przeciwdowodu, który prowadzić może wszystkimi środkami dowodowymi.

Wedle więc statutu genueńskiego nowości w apelacyi w zasadzie są wykluczone, wolno jednak stronie wprowadzić wyjątkowo nowe dowody pod warunkiem złożenia przepisanej przysięgi. Jestto tasama przysięga, którą strona składa w pierwszej instancyi, aby uwolnić się od prekluzyjnego działania terminu wyznaczonego do przeprowadzenia dowodów. Jeżeli wprowadzenie nowych dowodów w drugiej instancyi zależne jest także od jej złożenia, to dowodzi to, iż działanie prekluzyjne terminu dowodowego rozciąga się również na tę instancyę. Przysięga sama wzorowana jest niewątpliwie na iuramentum calumniae, którą w procesie kościelnym [1]) oraz w niektórych procesach miejskich [2]) należało składać także w apelacyi, ma jednak w tym związku specyalny cel i wskutek tego odrębne brzmienie i odmienny charakter prawny, o którym jeszcze niżej [3]).

w T. 18. Mon. hist. p. Sab.). Cz. I, rubr.: de modo procedendi circa causas pecuniarias a libris 100 supra.

[1]) Cap. 2. 2, 4 in VI o.

[2]) Por. np. Statuta comm. Novariae j. w. cap. 66, wedle którego apelant przysiądz ma «quod a sententia sentit se gravatum et quod animo fatigandi alium in expensis non venit ad appellandum nec ad appellationem persequendam«.

[3]) Przysięga apelacyjna powtarza się bez zmiany w statutach genueńskich z r. 1619 (ks. III cap. 3. de appellationibus), wydanych w tym samym tomie Monumenta hist. patriae Sabaudiae.

W rezultacie więc ani proces kościelny ani włoski nie wyciąga żadnych konsekwencyi z prekluzyi zaszłych w pierwszej instancyi dla postępowania apelacyjnego, a tam nawet, gdzie wyjątkowo je wyciąga, pozwala skutek prekluzyi łatwo zniweczyć, stoi przeto w zupełności pod znakiem supremacyi prawa materyalnego nad prawem formalnem.

3. Proces włosko-kanoniczny w ustawodawstwie niemieckiem i proces saski [1]).

Ustrój postępowania apelacyjnego przedostaje się do ustawodawstwa procesowego, normującego postępowanie przed najwyższym trybunałem państwowym (Reichskammergericht), w tej postaci, w jakiej wykształciło go prawo większej części miast włoskich, prawo kościelne, oraz doktryna procesowa we Włoszech. Tendencya rozciągnięcia siły prekluzyjnej ustawowych czy sędziowskich czasokresów i stadyów procesowych na drugą instancyę, dopiero z biegiem czasu występuje. Ordynacye dla wymienionego trybunału z r. 1500 (§§ 9 i 10), z r. 1508 (rubr. III. § 11), z r. 1555 (część III § 3 i 5) [2]) dopuszczają w apelacyach od wyroków końcowych nowości bez ograniczenia, a na równi z wyrokami końcowymi traktują interlokuty vim definitivae habentes (§§ 7 i 8 ord. z r. 1508; Cz. II. Tyt. 29 § 3, oraz Cz. III. Tyt. 33 § 5 ord. z r. 1555). Postępowanie w pierwszej instancyi okazuje równocześnie coraz większe dążenie do wykształcenia zasady prekluzyjności stadyów procesowych i zasady ewentualności [3]), kierunek ten jednak na razie na zmianę zasad postępowania apelacyjnego nie wpływa.

---

[1]) Linde j. w. T. IV str. 491 sq.; Briegleb j. w. str. 82 sq.; Renaud: Lehrbuch des gemeinen deutschen Civilprocessrechts (1867) str. 503 sq; Endemann C. P. R. j. w. str. 916 i 917; Wetzell j. w. str. 16 sq, 364 i 365, 685 sq. 721, 753 sq; Menger: Zulassigkeit j. w. str. 59 sq.; Spangenberg: Ueber das beneficium non deducta deducendi et non probata probandi (Arch. f. civ. Pr. T. IX str. 52 sq.); Schmidt j. w. str. 67 sq.; Rintelen jun.: Berufungsgrund und Berufungsantrag nach dem neuen oesterr. Civilprocessrecht (1901) str. 16 sq.

[2]) Ordynacya z r. 1495 uznaje także niewątpliwie beneficium novorum (por. § 22), ale o niem wyraźnie nie mówi.

[3]) Por. n. p. Ord. z r. 1508, Tyt. IV. § 2 i z r. 1555, III. Tyt. 27 § 2.

Radykalny zwrot rozpoczyna się w t. zw. »Austrägalinstanzen« t. j. sądach sprawujących jurysdykcyę w pierwszej instancyi w sporach wyższej szlachty, duchowieństwa i bezpośrednio podległego rycerstwa. Ordynacya z r. 1521, normująca w tyt. XXXII. postępowanie przed tego rodzaju sądami, przeprowadza konsekwentnie zasadę kolejności i ewentualności w pierwszej instancyi postanawiając (§ 9), że już w trzeciem piśmie procesowem musi być przytoczony cały materyał faktyczny, gdyż w czwartem i ostatniem piśmie żadnej nowości wprowadzać nie wolno pod rygorem nieuwzględnienia. Tej prekluzyi w pierwszej instancyi odpowiada zakaz wprowądzania nowości w drugiej, który traci swą moc jedynie na wypadek złożenia przez apelanta przysięgi. § 13. postanawia: »Welcher Theil auch von der ergangenen Urtheil an das Cammer-Gericht appelliren wolt, der soll in der andern Instantz vor dem Cammergericht nicht neues einbringen, er behalt es dann bey dem Eid, so er durch sich oder seinen Anwalt dem Cammergericht thun soll, dass er solchs in der ersten Instantz nicht Wissens gehabt oder das nicht hab moegen einbringen, auch dafur halte, dass ihm solch neu Einbringen zu Erhaltung seiner Gerechtigkeit dienlich sei« [1]).

Powtarza się więc ta sama konstrukcya i podobna przysięga, co w statucie genueńskim, tylko, że w statucie jeszcze wyraźniej występował związek między prekluzyą w pierwszej instancyi a niedopuszczeniem nowości w drugiej instancyi. Że jednak także i w ustawie niemieckiej wykluczenie nowości w apelacyi jest konsekwencyą prekluzyi w pierwszej instancyi, wnosić można i stąd, że ordynacya z r. 1495, która wprowadza przepisy proceduralne dla sądów szlacheckich w §§ 28—30, a nie zna zasady kolejności i ewentualności, dla apelacyi od wyroków tych sądów żadnych ograniczeń co do materyału faktycznego lub dowodowego nie ustanawia. Różnica między statutem a ordynacyą z r. 1521 leży tylko w tem, że wedle statutu strona złożywszy przysięgę apelacyjną może wprowadzić wszystkie dowody z wyjątkiem rozmyślnie zatajonych, a więc także i te, których dlatego nie zaprodukowała w pierwszej instancyi, że była w błędzie co do ich znaczenia, podczas gdy wedle wzmiankowanej ordynacyi to ostatnie nie byłoby możliwe.

Ostatnia ogólno państwowa ustawa zajmująca się kwestyami

[1]) Ta sama rota przysięgi w przypadku apelacyi od Austrägalinstanz powtarza się w ord. z r. 1555 (II. Tyt. VI, § 1).

procesowemi z r. 1654, t. zw. »Jüngster Reichstagsabschied«, oznacza recepcyę zasad, obowiązujących dotąd tylko w apelacyach od wyroków sądów szlacheckich, dla wszystkich apelacyi bez wyjątku. Ustanowiwszy dla pierwszej instancyi prekluzyjność stadyów procesowych wobec siebie[1]), zezwala w §§ 73 i 74 na wprowadzenie nowych faktów i dowodów tylko »mit dieser Mass und Bescheidenheit, dass der Appellant bey Einführung des Process sich zum Eyd erbieten und denselben dergestalt zu leisten vor allen Dingen schuldig seyn solle: dass er seines angegebenen neuen An- und Vorbringens in erster Instantz nicht Wissenschafft gehabt, oder solches dermahlen[2]) nicht einbringen können oder einzubringen nicht für dienlich oder nöthig geachtet, nunmehr aber davor halte, dass solches Alles zu Erhaltung seines Rechtens dienlich und nothwendig seye. Gleiche Meinung hat es mit dem Appellaten wenn derselbe in zweyter Instantz etwas Neues fürbringen wollte[3]). (§ 73).

Jeżeli strona nie zaofiaruje przysięgi apelacyjnej, apelacyę rozstrzyga się z wykluczeniem nowości, biorąc za podstawę materyał ustalony w aktach procesowych pierwszej instancyi (§ 65 — submissio ad acta prioris instantiae).

Konstrukcya więc jest taka sama, jak w statucie genueńskim i w apelacyi od wyroków sądów szlacheckich wedle ordynacyi z r. 1521 i 1555. Zasadniczą i jedyną formą apelacyi jest powołanie się na akta pierwszej instancyi, z których sędzia apelacyjny ma dojść, utrum bene an male iudicatum sit. Tylko złożenie przysięgi przepisanej §-em 73 umożliwia oparcie apelacyi na podstawie faktycznej odmiennej od tej, którą rozporządzał sąd a quo. Przysięga apelacyjna jest środkiem, zapomocą którego strona sprowadza sanacyę ujemnych skutków procesowych, powstałych dla niej wskutek zaniechania przytoczenia materyału procesowego w odpowiedniem stadyum postępowania pierwszej instancyi. Innemi słowy przez złożenie przysięgi osięga strona w toku postępowania apelacyjnego restytucyę przeciw upły-

---

[1]) Por. zwłaszcza §§ 37, 38, 39, 45, 50, 54, 56, 57.

[2]) dermahlen = damalen.

[3]) Nadto warunkiem wprowadzenia nowości jest zaawizowanie przeciwnika w piśmie o wprowadzić się mającym materyale (§§ 64 i 65). Żadnych materyalnych ograniczeń ustawa z r. 1654 nie zna, dozwalając wprowadzać wszystkie nowe okoliczności faktyczne i nowe środki dowodowe. Trudno wobec tego zrozumieć, na jakiej zasadzie Schmidt (j. w. str. 75) twierdzi: »Der Kläger darf neue Tatsachen und Beweismittel nur zur Emendation (in unwesentlichen Punkten), nicht zur Mutation (im wesentlichen) in appellatorio vorbringen«.

wowi peremptoryjnych terminów pierwszej instancyi, których działanie rozciąga się także na drugą instancyę[1]). Iustam causam restitutionis stanowi nieznajomość dotyczących faktów i dowodów w pierwszej instancyi, niemożność korzystania z nich (co odnosi się przedewszystkiem do środków dowodowych), lub błąd co do ich doniosłości. Że zaś złożenie przysięgi apelacyjnej jest tą czynnością procesową, która sprowadza restytucyę, wskazuje i ta okoliczność, iż ustawy (Gemein-Bescheid) z r. 1669 i 1671 wprowadzają taką samą przysięgę dla restytucyi nie połączonej z apelacyą. Żądający restytucyi mają złożyć przysięgę w rotę: »Ihr N. N. werdet angeloben ...und schwören, dass ihr vom jetzigen neuen Vorbringen vorhero einige Wissenschaft gehabt, oder doch zu der Sachen dienlich zu sein nicht vermeinet« [2])

---

[1]) Tego uznać nie chce Spangenberg w cyt. wyżej rozprawie.

Całkiem odmienną konstrukcyę obserwować można mimo użycia podobnej formuły przysięgi w cap. 4 de elect. 1, 6 in VIo, według którego nowości muszą być zamieszczone w piśmie apelacyjnem, gdyż później tylko za złożeniem przysięgi będą mogły być uwzględnione. Ten ustęp corpus iuris can. dopuszcza zasadniczo nowości w apelacyi, a tylko czyniąc koncesyę dla zasady ewentualności każe je podać wszystkie naraz już na początku. Wedle zaś recesu sejmowego z r. 1654 samo wymienienie nowości w piśmie nie wystarcza, przysięga zawsze jest konieczna. Dlatego nie ma racyi Wetzell j. w. str. 755 uw. 79 in fine.

[2]) Nie doceniając znaczenia przysięgi apelacyjnej i uważając ją za zwyczajne iuramentum calumniae, uznaje Renaud (j. w. str. 573) zastosowanie jej przez ustawy z r. 1669 i 1671 do uzyskania restytucyi za krok nie dający się usprawiedliwić.

Bardzo ciekawą równorzędność ewolucyi stwierdzić można w procesie francuskim. Około połowy 16 w. pojawia się w praktyce sądowej ograniczenie nowości w apelacyi, zasadzające się na usus fori, bo na wyroku parlamentu z 2 maja 1521 (przedrukowanym przez Jana Papona w jego »Recueil d'arrêts noables des cours souvereines de France, Lyon 1556), wedle którego wolno wprowadzać nowe fakta i dowody w apelacyi tylko na podstawie zezwolenia królewskiego, udzielonego w formie t. zw. «lettres pour articuler faits nouveaux». Na ten czasokres mniej więcej przypada także dążenie do wprowadzenia peremptoryjnych czasokresów dla przytoczenia materyału procesowego w pierwszej instancyi (por. zwłaszcza Ord. z r. 1535 (Yz sur Tille) i z r. 1539 (Villers-Cotterets). Te «lettres royaux» odgrywają we Francyi tę samą rolę, co przysięga apelacyjna w procesie włoskim i niemieckim. Dowodzi tego okoliczność, że restytucyę przeciw wyrokom parlamentu uzyskuje się także na podstawie takiegoż królewskiego zezwolenia, które nosi tu nazwę «lettres de grâce de dire contre arrêt», a później «lettres de proposition d'erreur» (Glasson: Histoire du droit et des institutions de la France T. VII str. 261 sq). Że charakter prawny «lettres pour articuler faits nouveaux« był rzeczywiście taki, stwierdza Fontanon w ko-

Wobec tego za nieuzasadnione uznać należy zapatrywanie Rintelena[1]), jakoby ustawa z r. 1654 tworzyła dwie formy apelacyi, jedną z nowościami a drugą bez nowości, i apelant miał wybór, z której formy chce korzystać. Wprawdzie rezultat praktyczny postanowień tej ustawy jest rzeczywiście taki, mimo to jednak Rintelen popełnia niewątpliwie niedokładność konstrukcyjną, uważając restytucyę w toku postępowania apelacyjnego za odrębną postać środka prawnego drugiej instancyi. Wskutek tego odkrywa w powołanej ustawie oryginalność rozwiązania kwestyi, gdy tymczasem nie da się zaprzeczyć, że jest ona, tak w przedmiocie postępowania odwoławczego jak i w innych partyach, tylko zręczną kompilacyą procesu miast włoskich z procesem saskim, kwestyę nowości zaś specyalnie normuje pod widocznym wpływem procesu włoskiego. Proces saski bowiem sprawę tę inaczej nieco rozwiązuje. Ponieważ w procesie tym istnieje w pierwszej instancyi wyrok dowodowy, który określa temat, ciężar i termin dowodu, a w razie niezaczepienia lub zatwierdzenia przez drugą instancyę przechodzi w moc prawa[2]), przeto zrozumiałe jest, że w apelacyi od wyroku końcowego nie wolno prowadzić dowodów na ten sam temat dowodowy. Mówi o tem Carpzow (Tyt. XVIII, art. 6 § 3): »Adinventum est appellationis beneficium non solummodo ad iniquitatem et imperitiam iudicis corrigendam (L. 1. D. de app. 49, 1), sed etiam ad supplendum illud quod in prima instantia vel per iudices vel per advocatos praetermissum est. Exceptas tamen volumus in foro Saxonico novas probationes, quibus appellans audiendus non est in secunda instantia«. Zaś w dalszym ciągu określa bliżej niedopuszczalność nowych dowodów w ten sposób, że odnosi się ona jedynie do »nova probatio priorum articulorum et intentionis iam

---

mentarzu (z r. 1580) do art. 112 ord. z r. 1535 (Zbiór ordonnansów Nérona i Girarda z r. 1720 T. I str. 226). Skonstatowawszy, że praktyka sądowa we Francyi dopuszcza zawsze nowości w odwołaniu, powiada dalej tak: »mais parceque c'estoit une façon de faire introduite contre la raison civile et partant forma quaedam restitutionis, elle (scil. praktyka sądowa) a voulu, qu'on y procedât selon la commune usance observée en ce royaume en toute sorte de restitution et qu'on y vînt par lettres dont parle cette Ordonnance«...

[1]) j. w. str. 19 sq.

[2]) »Res iudicata super probando«. Por. Carpzow: Processus iuris in foro Saxonico... usu ac observantia comprobatus (Jenae, 1657) Tyt. XIII. Art. 1. Takiego interlokutu proces włosko-kanoniczny, ani opierający się na nim proces kameralny nie zna (Planck j. w. str. 149 sq. i 343 sq; Wetzell j. w. str. 949 uw. 31 i 975).

antea in prima instantia propositae ac ventilatae. Nova autem capitula ab antiquis dependentia si A-ns in secunda instantia probare velit etiam in foro Saxonico audiri debet«.

Gdy ponadto prawo saskie nawet na ten sam temat dowodowy w pewnych razach dopuszcza w apelacyi od wyroku końcowego dalsze dowody [1]), okazuje się, że zawiera ono łagodniejsze postanowienia co do dopuszczenia nowego materyału, niż ustawa z r. 1654.

Jakież więc są wyniki historycznej ewolucyi w naszym przedmiocie?

Ustawodawstwo rzymskie, kościelne i niemieckie, a w przeważającej części i włoskie, dopuszcza w drugiej instancyi nowości prawie bez żadnych ograniczeń, konstruując postępowanie apelacyjne jako dalszą część procesu pierwszej instancyi, przeznaczoną w równej co ten ostatni mierze na przedstawienie faktów i dowodów doniosłych dla ocenienia sprawy. Tam nawet, gdzie pojawiają się ograniczenia poprzednio przedstawione, nie są one wywołane myślą legislacyjną, że instrukcyę sprawy zamknąć należy w obrębie pierwszej instancyi, lecz są tylko refleksem ustroju postępowania pierwszej nstancyi na postępowanie w drugiej, skutkiem zasady kolejności czynności procesowych, ewentualności, lub prawomocności interlokutu dowodowego. Ustawodawstwo jednak (podobnie jak doktryna) tylko niechętnie przesuwa działanie tych zasad także na drugą instancyę, co stąd widoczne, że tam, gdzie to czyni, niweczy równocześnie ten wpływ, dozwalając na spóźnione wprowadzenie treści czynności procesowej w formie restytucyi połączonej z apelacyą. Przysięga apelacyjna ustawy z r. 1654 nie ma na celu ograniczenia nowości w apelacyi [2]), bo gdyby nie ona, nowości te zupełnie musiałyby być wykluczone, lecz jest owszem rezultatem zapatrywania, iż nowy materyał w postępowaniu apelacyjnem nawet w tym przypadku należy uwzględniać, gdy struktura pierwszej instancyi sprowadza jego prekluzyę jeszcze przed wydaniem zaczepionego wyroku. Tem się też tłómaczy łagodna stylizacya tej przysięgi, stylizacya wykluczająca tylko te nowości od rozpatrywania w apelacyi, które przez złą wolę i szy-

---

[1]) Carpzow j. w. Tyt. XVII, art. 1 § 5. W szczególności dopuszczone są takie dowody w niektórych rodzajach spraw, oraz zawsze za zgodą przeciwnika, dowód z dokumentów nawet bez tej zgody, ale po złożeniu przysięgi, że są »noviter reperta«, a więc w drodze incydentalnej restytucyi.

[2]) Jak ją powszechnie pojmują. Por. n. p. Menger. Zulässigkeit j. w. str. 65.

kanę strony w pierwszej instancyi zostały zatajone. Przewija się więc przez wszystkie rozpatrywane ustawodawstwa myśl, że jedna instancya nie wystarcza na gruntowne zbadanie całego spornego materyału i że takie zbadanie należy ułatwiać, choćby z uszczerbkiem konsekwentnego przeprowadzenia zasad prawa formalnego.

4: Proces w krajach austryackich [1].

Kwestya nowości w krajach austryackich rozwiązana została na zasadach rozwoju ogólnego. W szczególności napotyka się tu wszystkie trzy typy przedstawione powyżej, a więc: a) dopuszczenie nowości bez ograniczenia, b) zasadnicze ich wykluczenie oraz c) formę pośrednią, polegającą na dopuszczeniu nowości tylko na zasadzie restytucyi uzyskanej w toku postępowania apelacyjnego. Ale podczas gdy typ drugi gdzieindziej nie odgrywa żadnej roli, w krajach austryackich wybitniejsze zajmuje miejsce. Nadto w niektórych krajach widoczne jest przejście od formy pierwszej do trzeciej.

W szczególności dopuszczone były nowości bez ograniczenia w sporach, które w pierwszej instancyi przeprowadzone zostały w t. zw. przednich krajach austryackich (Vorderlande) [2], w Gorycyi [3],

---

[1]) Wyczerpującego przedstawienia procesu dotąd brak. Przy podanych niżej uwagach spożytkowałem zwłaszcza prócz źródeł ustawowych następujące prace: Stobbe: Geschichte der deutschen Rechtsquellen im Mittelalter (1860) T. II. str. 404 sq.; Schenk: Uebersicht der oesterreichischen Gesetzgebung über Civilprocessrecht bis zum Schlusse des 16 Jahrh. (1864); tenże: Drei österreichische Civilprocessgesetze aus dem 17. Jahrh. (1864); J. F. Schmidt: Monographie des böhmischen Appellationsgerichtes (1850); tenże: Geschichte der Privatrechtsgesetzgebung in Königreich Böhmen (1866); Ott: Beiträge zur Receptionsgeschichte des römisch-kanonischen Processes in den böhmischen Ländern (1879); Sartori-Montecroce: Ueber die Reception der fremden Rechte in Tirol und die Tiroler Landesordnungen (1895); Menger j. w. str. 70 sq.; Canstein: Lehrbuch des oesterr. Civilprocessrechts (II. wyd. 1893) T. I. str. 48 sq., 78 sq, T. II. str. 1 sq., 177 sq. Ullmann: Das oesterr. Civilprocessrecht (III. wyd. 1892) str. 3 sq. i 347 sq.

[2]) Por. Gerichts-Ordnung dla regimentu w Insbrucku (który był instancyą apelacyjną) z r. 1581, Część III. (u Sartoriego j. w. str. 70 sq.), oraz »Cammergerichtsordnung zu Insprugk« z r. 1641, III, Tyt. 13 (u Weingartena: Fasciculi diversorum iurium wyd. w r. 1690, T. I. str. 165 sq.). Obydwie te ordynacye dopuszczają nowości w ramach Kammergerichtsordnung z r. 1555.

[3]) I tu instancyą apelacyjną był regiment tyrolski, a apelacye rozstrzygane były podobnie jak z krajów przednio-austryackich »nach den kaiserlichen ge-

Tyrolu [1]), Styryi [2]) oraz Śląsku [3]), w tym ostatnim kraju przynajmniej do roku 1674, w którym patent apelacyjny z 26. września 1674 r. uczynił wprowadzenie nowości zależnem od stwierdzenia przysięgą, że są noviter reperta.

W Czechach i na Morawach zachodzi różnica między prawem ziemskiem a miejskiem.

W procesie ziemskim aż do 17 w. wyroki nie ulegają zaczepieniu w drodze środków prawnych [4]). Zmianę wprowadzają dopiero ordynacye Ferdynanda III. »Verneuerte Landesordnungen« dla Czech z r. 1627, zaś dla Moraw z r. 1628, znosząc niezaczepialność orzeczeń sądu ziemskiego i ustanawiając jako jedyny środek prawny rewizyę z wykluczeniem nowości. (F. 74—82 w ordynacyi czeskiej, zaś fol. 104 i 107 w morawskiej) [5]).

Natomiast w prawie miejskiem od chwili, gdy recepcya stała się faktem dokonanym, a erygowany w r. 1548 jako instancya apelacyjna dla miast czeskich i morawskich trybunał apelacyjny w Pradze objął rolę czynnika, wprowadzającego w praktyce zasady po-

---

schriebenen Rechten«, jak to wynika z pisma Ferdynanda I. do stanów tyrolskich z dnia 20. maja 1525 (Sartori j. w. str. 19). Menger (j. w. str. 84) przyjmuje opierając się na Beckmanna: Idea iuris statutarii et consuetudinarii stiriaci et austriaci (1688), że nowości były tu wykluczone.

[1]) Ordynacye dla Tyrolu z r. 1532 (ks. II, tyt. 57) oraz z r. 1573 (ta sama księga i tytuł) o postępowaniu przed sądem apelacyjnym nic nie mówią. Dla braku innych przepisów musiały wchodzić w zastosowanie ordynacye wyżej wspomniane z r. 1581 i 1641 mimo, iż w pierwszej linii wydane były dla krajów przednio-austryackich zwłaszcza, że nie da się stwierdzić istnienie odmiennego prawa zwyczajowego. Dopuszczenie nowości w apelacyach tyrolskich zgadza się z ustnym przeważnie charakterem pierwszej instancyi, oraz wielokrotnie przez stany akcentowanem dążeniem do utrzymania ustności procedury także w apelacyi, nadto odpowiada składowi regimentu w Innsbruku, w którym zasiadali przeważnie doktorzy kształceni w doktrynie procesu prawa pospolitego. Menger, który jest zdania przeciwnego (j. w. str. 85 i 86), nie przytacza na jego poparcie żadnego poważniejszego argumentu.

[2]) Także ustawy procesowe styryjskie z r. 1533, 1574 i 1622 milczą o postępowaniu apelacyjnem. Według Beckmanna (j. w. str. 24) było ono ustne cum beneficio novorum.

[3]) Por. Menger j. w. str. 91. Sądem właściwym był trybunał apelacyjny w Pradze (art. 23. instr. apel. z 26 listopada 1644 u Weingartena: Viertmablig vermehrt Auszug der königlichen Stadtrechte wyd. z r. 1700, str. 57 sq.).

[4]) Ott j. w. str. 260 i 262.

[5]) Dlatego niezrozumiałe są refleksye Mengera (j. w. str. 87 i 90), jak wyglądać mogła kwestya nowości w »apelacyi« według tych ustaw. Że rewizya

stępowania apelacyjnego tak, jak w procesie włosko-kanonicznym zostały sformułowane, dopuszczalność nowości nie ulega żadnej kwestyi [1]). Utrzymało się beneficium novorum w praktyce tego sądu bez ograniczeń aż prawie do połowy XVII. w. Ponieważ w tym czasie system procesowy ordynacyi z r. 1627 i 1628 zaprowadzono także we wszystkich sądach miejskich niższych, zaszła potrzeba przystosowania postępowania apelacyjnego do postępowania przed sądem a quo, które ustanawiało surowe prekluzye w razie spóźnienia się z wprowadzeniem materyału procesowego (Ord. dla Czech: C 19, C 38 i C 40; Ord. dla Moraw: Fol. 66 i 67). To też w opinii do panującego z 14 grudnia 1641 [2]) oświadczył się trybunał apelacyjny w Pradze za dopuszczeniem nowości jedynie w formie incydentalnej restytucyi ob noviter reperta, i ta forma apelacyi przetrwała aż do ustawodawstwa józefińskiego.

Natomiast apelacye z Austryi dolnej i górnej, oraz Karyntyi i Krainy rozstrzygane były w regimencie dolno-austryackim wyłącznie na podstawie aktów pierwszej instancyi. Wprawdzie istniejące dla tych krajów ustawy procesowe normują jedynie proces przed sądem orzekającym, ale praktyka skłaniała się do zupełnego wykluczenia nowości [3]) zwłaszcza, że już w ostatnich pismach pierwszej instancyi wzbronione było wprowadzanie nowego materyału [4]). Wy-

---

jest jedynym środkiem prawnym przez Verneuerte Landesordnungen dopuszczonym, stwierdza także deklaratoryum z 18. maja 1638. (Weingarten: Codex Ferdinandeo-Leopoldinus str. 31 Nr. 52). Błędnie więc także Canstein (Lehrbuch j. w. T. I. str. 80) mówi o instancyi »apelacyjnej» dla czeskiego sądu ziemskiego. Z drugiej strony nie ma racyi Balzer (Historya ustroju Austryi str. 331) twierdząc, że wyroki sądu ziemskiego także po ustawie z r. 1627 były niezaczepialne.

[1]) Por Menger j. w. str. 88 uw. 32. Zbiory prawa miejskiego o procesie przed sądem apelacyjnym nic nie wspominają. Jednakże »Processus iuris municipalis Pragensis autore Vito Ophtalmio Strakoniceno« (1608) charakteryzuje w tyt. 32 (cytując Summam Azonis) apelacyę jako środek prawny, służący nie tylko «pro corrigenda iniquitate ac imperitia iudicis«, lecz także »pro supplendo eo, quod in prima instantia erat omissum«. Taka definicya z wykluczeniem nowości oczywiście nie dałaby się pogodzić.

[2]) Weingarten: Codex Ferdinandeo-Leopoldino-Josephino-Carolinus (1720) str. 217 sq.

[3]) Por. Suttinger: Observationes practicae (1650). Obs. 94 num. 5, oraz Finsterwalder: Practicarum observationum ad consuetudines Austriae superioris accomodatarum libri IV. (1719—1732) Obs. 82.

[4]) Por. n. p. Ord. dla Austryi dolnej z r. 1540 fol. 1b. i z r. 1557 fol. 21, oraz dla Austryi górnej z r. 1627 fol. 11 i 12.

raźny zakaz nowości mieści dopiero ordynacya dla adwokatów wiedeńskich z roku prawdopodobnie 1700[1]).

Unifikacya ustawodawstwa procesowego austryackiego nastąpiła w XVIII w. w Powszechnej ordynacyi sądowej z r. 1781 i Ordynacyi sądowej zachodnio-galicyjskiej z r. 1796. W postępowaniu pierwszej instancyi dominuje zasada podziału na stadya i zasada ewentualności, nowości już ani w replice ani w duplice nie są dopuszczalne: §§ 9, 47, 53 (9, 39, 44), a prekluzya ta, którą w pierwszej instancyi można jeszcze usunąć[2]), zakreśla nieprzekraczalne ramy postępowaniu apelacyjnemu, w którem nowości bezwarunkowo są zabronione: § 257 (333).

II.

W poprzedzającym rozdziale starałem się wykazać, że w zasadzie, pomijając nieliczne wyjątki, różne ustawodawstwa wprowadzające postępowanie pisemne od najdawniejszych czasów przez całe wieki rozwoju dopuszczały nowości w apelacyi, i to nawet wówczas, gdy już sama struktura postępowania pierwszej instancyi powinna była skłaniać raczej do przeciwnego unormowania kwestyi. Rezultat ten jest tem cenniejszy, że wykluczenie nowości nigdzie nie było łatwiejsze, niż w procesie pisemnym. Składały się na to dwie zwłaszcza okoliczności. Przedewszystkiem sędzia apelacyjny miał w pismach czy w protokołach pierwszej instancyi zupełnie wyczerpujący obraz tego materyału, który dla obrony swych praw strony uważały za stosowne przytoczyć — okoliczności nie zawarte w aktach nie stanowiły materyału procesowego w myśl zasady: »quod non est in actis non est in mundo«. Nadto posiadał sędzia apelacyjny te same dane do ocenienia faktów i dowodów w sądzie a quo wprowadzonych, gdyż materyał procesowy dochodził do jego wiadomości w tej samej formie pisma, w której był przedstawiony pierwszej instancyi. Obowiązywała wreszcie legalna teorya dowodowa, która stawiając ścisłe normy, kiedy i pod jakimi warunkami można uważać dowód za dostarczony, z kwestyi faktycznej, jaką jest ocena dowodów w procesie

[1]) Codex Austriacus (1704) T. I str. 41 sq.: Advokatenordnung bey dem Wiennerischen Stadt- und Landgericht.

[2]) I to nawet wedle powszechnej ordynacyi sąd. (§ 53) przysięgą identyczną z przysięgą statutu genueńskiego (»geflissentlich verschwiegen« = »maliciose vel fraudulenter tacuisse«).

wyznającym teoryę swobodnej oceny, czyniła kwestyę prawną — tę zaś sędzia drugiej instancyi równie dobrze, a nawet lepiej, niż sędzia a quo mógł rozstrzygnąć. Jednem słowem zbadanie powtórne materyału procesowego pierwszej instancyi nie przedstawiało żadnych trudności. Jeżeli więc mimo to decydowały się ustawodawstwa na danie stronom sposobności poprawienia w toku postępowania odwoławczego omyłek i opuszczeń popełnionych w pierwszej instancyi, to widocznie wychodziły z założenia, że wszechstronne i wyczerpujące zbadanie stosunku spornego w toku jednej instancyi, choćby nawet tak długiej i przewlekłej jak w procesie pisemnym, nie jest możliwe, oraz, że bez takiego zbadania proces nie odpowiada swemu celowi.

Proces nowożytny oparty na zasadach ustności, bezpośredniości i swobodnej teoryi dowodowej, adoptował co do unormowania kwestyi nowości, jak to poniżej zostanie przedstawione, w zupełności stanowisko procesu prawa pospolitego. Zachodzi jednak pytanie, czy wobec zmienionej struktury postępowania, można z niezmienionego stanowiska procesu nowożytnego wysnuwać te same konsekwencye, co w procesie pisemnym. Odpowiedź zależeć będzie od poprzedniego rozstrzygnięcia, ażali w postępowaniu hołdującem przytoczonym co dopiero zasadom możliwe jest wogóle wykluczenie nowego materyału w racyonalnie urządzonej drugiej instancyi, która z korzyści ustności i bezpośredniości rezygnować nie chce[1]). Jeżeli jest możliwe i to możliwe bez wielkich trudności, a mimoto ustawodawstwa nadają środkowi prawnemu drugiej instancyi charakter w stosunku do pierwszej instancyi uzupełniający, nie będzie ulegało wątpliwości, że zapatrywanie na znaczenie i cel beneficii novorum także i w obecnym czasie nie uległo zmianie. W przeciwnym razie nowości stanowiłyby niejako malum necessarium. Nawet bowiem w tym wypadku, gdyby postępowanie pierwszej instancyi gwarantowało zupełnie wyczerpujące rozwinięcie status causae et controversiae, ustawa musiałaby dozwalać na wprowadzenie nowości w drugiej instancyi z powodu trudności technicznych, z powodu niemożliwości innego rozwiązania

[1]) Za niemożliwością wykluczenia nowości w ustnym procesie oświadcza się b. wielu autorów. Z polskich por. M. Fiericha: O środku prawnym II instancyi w ustnem postępowaniu sądowem cywilnem (Przegląd pr. i adm. z r. 1887 str. 703): »byłoby rzeczą nader trudną lub przynajmniej doprowadzającą do wielkich subtelności, aby odróżnić, co było już przywiedzione w I instancyi, a co jest nowe«.

problemu środków prawnych. Naturalnie, że przy roztrząsaniu tego pytania rozchodzić się będzie o stwierdzenie, czy ograniczenie drugiej instancyi do materyału ustalonego w pierwszej, pomyśleć się da przy tej strukturze środka prawnego, którą dla procesu cywilnego uznać wypadnie za najbardziej odpowiedną.

Zadaniem pierwszej instancyi jest ustalenie faktycznych podstaw sporu, podciągnięcie ustalonych faktów pod stosowne normy prawa materyalnego, oraz zachowanie przy tych obydwu funkcyach przepisanego ustawą sądową postępowania. Stosownie do tego potrójnego zadania pierwszej instancyi, środek prawny drugiej instancyi przybrać może także trojaką postać, ogarniając wpływem swym bądź tylko wyłącznie stronę formalną sporu (zażalenie nieważności w ścisłem tego słowa znaczeniu), bądź też całą stronę prawną w ogóle, a więc nietylko procesową, lecz także prawno-materyalną (revisio in iure), albo też wreszcie wszystkie kierunki działalności pierwszej instancyi, t. j. stronę faktyczną, prawno procesową i prawno-materyalną (odwołanie).

Już na pierwszy rzut oka zrozumiałą jest rzeczą, że środek prawny, który ma na celu tylko kontrolę postępowania, a pozostawia sędziemu a quo ostateczną decyzyę co do oceny stosunku spornego pod względem faktycznym i pod względem prawa materyalnego, nie może stanowić wyłącznej drogi zaczepienia wyroku pierwszej instancyi, jak tylko chyba w bardzo drobnych sprawach, w których dla niskiej wartości przedmiotu sporu wszelki inny środek prawny jest wykluczony [1]). Uczynienie z tej formy środka prawnego jedynej drogi zaczepienia wyroku pierwszej instancyi sprzeciwia się zasadzie, że ważności rozstrzygnienia powinna odpowiadać intenzywność jego zaczepienia. W razie pociągnięcia tak ciasnych granic środkowi prawnemu od wyroku końcowego, należałoby chyba wszelkie środki prawne od innych dekretów sędziowskich całkowicie wykluczyć.

Już nie tak łatwą do rozstrzygnięcia jest kwestya, czy następna z rzędu konstrukcya środka prawnego drugiej instancyi nie jest racyonalną drogą prowadzącą do rozwiązania problemu środków prawnych. Przenosi ona zgromadzenie materyału faktycznego do pierwszej instancyi i jej wyłącznie powierza ocenę całej faktycznej

---

[1]) Por. n. p. »Nichtigkeitsbeschwerde« procedury hanowerskiej z r. 1850 (§§ 431 i 432), »Nullitätsbeschwerde« ustawy z d. 27. IV. 1873 Nr. 66 Dz. pp. (§ 78 sq.), oraz odwołanie z przyczyn nieważności naszej procedury cywilnej (§ 501 p. c.).

strony sporu, zaczepieniu poddaje zaś tylko ocenę prawną ustalonego stanu faktycznego oraz wadliwości postępowania. Nie posiada ta forma środka prawnego tradycyi historycznych [1]), gdyż apelacya procesu prawa pospolitego była to revisio in facto et in iure [2]), a nagana wyroku (Urteilsschelte) procesu germańskiego zbudowana jest na zupełnie odmiennych podstawach i pojęciach prawnych. Forma ta pojawiła się w toku prac kodyfikacyjnych mających przeszczepić do Niemiec zdobycze procesu francuskiego, i to naprzód w teoryi [3]), aby znaleźć wkrótce zastosowanie w projektach ustawodawczych niemieckich z r. 1871 i 1872 oraz w austryackich z r. 1876 i 1881 pod nazwą rewizyi. Jako środek prawny drugiej instancyi nie utrzymała się w żadnem ustawodawstwie, natomiast recypowana została w trzeciej instancyi między innymi w procesie cywilnym austryackim i niemieckim [4]).

Zwolennicy rewizyi [5]) podnoszą następujące jej zalety:

1) Umożliwia ona odpowiednią organizacyę sądownictwa, albowiem:

a) otwiera do niego przystęp czynnikowi ludowemu, niefachowemu, którego współdziałanie z organami państwowymi w wymiarze sprawiedliwości ma być jednym z nowoczesnych postulatów;

b) odejmuje sądom wyższym znaczną część agendy i przerzuca ją na sądy niższe, a tem samem pozwala na ograniczenie personalu sędziowskiego w wyższej instancyi, czyli, co na jedno wychodzi, na podniesienie jego jakości.

---

[1]) Por. Canstein: Rationelle Grundlagen I str. 108 i 109.

[2]) Niesłusznie Menger: »Zulässigkeit« str. 170 identyfikuje apelacyę według dawnej procedury austr. z revisio in iure, skoro pojęta ona była jako krytyka wszystkich funkcyi pierwszej instancyi, a więc także tej, której zadaniem jest budowa podstaw faktycznych. Co najwyżej powiedzieć można, że w procesie pisemnym z legalną teoryą dowodową kwestya faktyczna ma inny charakter, niż w procesie opartym na zasadach nowożytnych.

[3]) L. v. Bar: Recht und Beweis im Civilprocesse (1867).

[4]) Wielka literatura odnosząca się do rewizyi podana jest u Cansteina Rat. Grundlagen I str. 109 uw. 4, oraz u M. Fiericha (j. w.) str. 701 uw. 3. Tyczy się ona nietylko rewizyi, lecz i odwołania — te dwie formy środka prawnego ciągle są bowiem przeciwstawiane.

[5]) Por. zwł. Menger j. w. str. 116 i n.; Bar. j. w. nie przytacza prawie żadnych argumentów dla poparcia myśli rewizyi, lecz wylicza tylko wady odwołania.

2) Daje gwarancyę, że faktyczne podstawy stosunku spornego zostaną znacznie dokładniej zbadane, gdyż druga instancya jako daleko od życia i jego objawów stojąca, z natury rzeczy mniej się nadaje do kontrolowania tej strony rozstrzygnienia sędziowskiego tak, że powtórne badanie kwestyi faktycznej w toku instancyi nietylko nie może przyczynić się do rozświetlenia stanu sprawy, lecz nawet rezultat pracy sędziego a quo spaczyć i wywichnąć.

Już pobieżny rzut oka przekonywa o bezzasadności tych argumentów.

Co się tyczy przedewszystkiem udziału elementu ludowego w sądownictwie czy karnem, czy też cywilnem, to pomyśleć on się da w dwóch formach: albo sądu przysięgłych, w którym jury tworzy odrębne ciało i odrębne ma zadania do spełnienia, albo też sądu ławniczego, gdzie laicy i sędziowie fachowi tworzą jedno ciało wyrokujące o wszystkich kwestyach spornych wyłaniających się w toku procesu. Tak jedna jak druga organizacya wykluczać ma zdaniem zwolenników rewizyi powtórne badanie kwestyi faktycznej, gdyż sąd ludowy orzeka o niej na podstawie ogólnego wrażenia rozprawy[1]), którego reprodukcya w drugiej instancyi żadną miarą nastąpić nie może.

Otóż co się tyczy udziału ludności w sądownictwie cywilnem we formie sądów przysięgłych, należy skonstatować, że taki ustrój, przejęty z procesu karnego, jest dla procesu cywilnego zgoła niepraktyczny. Nie można bowiem dla braku punktów stycznych pociągać analogii między kwestyą winy, która jest w procesie karnym przedmiotem orzecznictwa przysięgłych, a kwestyą faktyczną, która ma stanowić ten przedmiot w procesie cywilnym, zwłaszcza, że kwestya faktyczna od kwestyi prawnej nie da się tak łatwo oddzielić, jak kwestya winy od kwestyi kary w procesie karnym[2]). Dlatego instytucya jury cywilnej w żadnem ustawodawstwie kontynentalnem się nie przyjęła, a tam, gdzie stanowi organizacyę rodzimą, opartą na tradycyach historycznych, t. j. w Anglii, zaczyna zupełnie wychodzić z użycia[3]). Co się natomiast tyczy sądu ławniczego, to

---

[1]) »Totaleindruck« por. Menger j. w. str. 120 in fine.

[2]) Por. M. Fierich j. w. str. 701.

[3]) Gneist w przedmowie do Schustera: Die bürgerliche Rechtspflege in England (Berlin 1887) str. VI powołując się na statystykę stwierdza, że udział jury w sprawach cywilnych z roku na rok się zmniejsza, co wskazuje na zupełny zanik tej instytucyi.

trudno zrozumieć, jaka między nim a zwyczajnym sądem ze względu na środki prawne zachodzić ma różnica. Przecież przy panowaniu swobodnej teoryi dowodowej także i zwykły sąd złożony z sędziów fachowych rozstrzyga nie na podstawie żadnych reguł prawnych, lecz wolny od nich, na podstawie swobodnego przekonania i ogólnego wrażenia, jakie dały wyniki rozprawy i przeprowadzonych dowodów. Jeżeli więc niemożliwe jest powtórne badanie kwestyi faktycznej w środku prawnym od wyroku sądu ławniczego, to to samo odnieśćby należało także do sądu zwyczajnego. Tymczasem, jak uczy przykład licznych ustawodawstw, rzecz się ma przeciwnie. W każdym zaś razie argument, mający przemawiać za rewizyą, świadczy co najwyżej tylko przeciw apelacyi. Jeżeli zaś chodzi o to, by rozstrzygnienia co do strony faktycznej, dokonanego przez sąd ławniczy, nie poddawać w drugiej instancyi badaniu przez sąd na biurokratycznych zasadach zorganizowany, to przecież temu można łatwo zapobiedz zaprowadzając i w drugiej instancyi podobny ustrój ławniczy, jak to czyni np. nasza ustawa o sądach przemysłowych z 27 listopada 1896 Nr. 218 Dz. p. p. (§ 31 ust. 3.).

Tak więc pierwszy argument nie jest trafny, o drugim zaś wypada powiedzieć to samo, bo już na pierwszy rzut oka zawiera wewnętrzną sprzeczność. Prawda, że przez zmniejszenie agendy sądów wyższych, a tem samem przez uszczuplenie personalu tych sądów zapewnić można drugiej instancyi lepszy wybór sędziów — ale cóż stanie się wtedy z owymi sędziami, którzy nie posiadają odpowiednio wysokich kwalifikacyi dla rozstrzygania o kwestyi prawnej? Ci naturalnie przejdą, względnie pozostaną, w pierwszej instancyi, a tak tych, których nie uznało się godnymi, by decydowali o trafności zastosowania przepisów prawnych, ewentualnie pod kontrolą instancyi trzeciej, ustanowi się jedynymi sędziami strony faktycznej procesu, której dokładne ustalenie i ocena zwłaszcza w skomplikowanych stosunkach ekonomicznych doby obecnej nastręcza najczęściej znacznie większe trudności, niż poprawne ujęcie punctum iuris.

Trzeci wreszcie argument wychodzi z założenia, że w zwyczajach ludności, jej zapatrywaniach prawnych, stosunkach ekonomicznych i potrzebach życiowych, tak wielkie terytoryalnie zachodzą różnice, iż tylko sędzia stojący zupełnie blisko tych spraw, a więc tylko sędzia pierwszej instancyi, zdolny jest dokładnie i trafnie interpretować zachowanie się stron, ich oświadczenia, działania i zaniechania oraz zeznania świadków. Tak postawiona teza nie liczy

się jednak najwidoczniej z faktem, że sędziom drugiej instancyi długoletnia poprzednia praktyka w sądach niższych daje takie właśnie zrozumienie stosunków i obyczajowości ludu, o jakiem sędziowie pierwszej instancyi, stojący prawie wszyscy u progu swego zawodu, nawet marzyć nie mogą [1]). Nie liczy się ona nadto z zasadami organizacyi przyjętemi we wszystkich ustawodawstwach kontynentalnych, według których te same trybunały są równocześnie dla pewnych spraw instancyą pierwszą, dla innych zaś drugą. Czyż nie zakrawa więc na śmieszność twierdzić, że sędzia wyrokujący w jednym dniu w senacie orzekającym odznaczać się będzie znajomością stosunków życiowych ludności, a utraci tę znajomość w dniu następnym, gdy zasiądzie w innej sprawie w senacie odwoławczym! Nie uwzględnia wreszcie ta teza okoliczności, że bądź co bądź z biegiem czasu, czy to pod wpływem jednolitości ustawodawstwa, czy też także pod wpływem rozwoju komunikacyi, która potęguje cyrkulacyę ludności i przeszkadza powstawaniu, a raczej konserwowaniu się znaczniejszych specyficznie lokalnych odrębności, znajomość stosunków miejscowych coraz mniejszą odgrywa rolę przy wymiarze sprawiedliwości.

Tak więc nie posiada rewizya żadnej z przypisywanych jej przez zwolenników zalet, posiada natomiast niezaprzeczone wady, z których najważniejszą już podniosłem, a mianowicie, że stwarza sztuczny rozdział kwestyi prawnej od kwestyi faktycznej, a przez to znaczne trudności i wątpliwości w teoryi i w praktyce [2]). Użyta jako środek prawny drugiej instancyi posiada także i tę nader ujemną stronę, że badanie zawiłej najczęściej kwestyi faktycznej ogranicza do jednej instancyi. Brak zalet z jednej, a wielkie wady z drugiej strony, nie dopuszczają do zastosowania formy rewizyi do zaczepiania wyroków pierwszej instancyi.

---

[1]) Tylko tyle przyznać należy, że sędzia I inst. zwłaszcza w małym okręgu sądowym w zasadzie znacznie czynniejszy bierze udział w życiu tej miejscowości, dla której jest sędzią — lecz to właśnie raczej za przeszkodę prawidłowego wymiaru sprawiedliwości uznać należy, niż za zaletę.

[2]) Por. Wach w Krit. Vljschr. T. 15 str. 93, 354; Bähr: Das Rechtsmittel zweiter Instanz (1871) str. 21 sq.; Canstein j. w. str. 109 i 110. Powstaje n. p. przy zastosowaniu środka prawnego rewizyi oprócz innych ta trudność, gdzie zaliczyć t. zw. w literaturze niemieckiej »Erfahrungssätze« zasady doświadczenia, t. j. na doświadczeniu oparte sądy ogólne, stanowiące propositio maior sylogizmu, czy mianowicie błąd w ich zastosowaniu jest błędem faktycznym, czy też prawnym.

Pozostaje więc jeszcze tylko trzecia forma środka prawnego, odziedziczona z procesu rzymskiego, która możliwem czyni zbadanie wszystkich elementów rozstrzygnienia pierwszej instancyi, a więc nietylko zastosowanych norm prawnych, lecz także ustalonych faktów i przeprowadzonych dowodów, t. j. odwołanie [1]). Nie posiada odwołanie żadnej z poprzednio podniesionych zasadniczych wad charakteryzujących rewizyę i zażalenie nieważności, i już to samo kwalifikuje je jako najracyonalniejszą formę zaczepienia wyroków pierwszej instancyi zwłaszcza, że podnoszone przeciw niemu zarzuty nie są, jak poniżej będzie wykazane, zasadniczej natury [2]). Nawiązując zatem do tego, co wyżej powiedziano, zastanowić się wypada, czy w odwołaniu procesu opartego na zasadach ustności i bezpośredniości wykluczyć się dadzą nowe fakta i nowe dowody.

Postępowanie w instancyi odwoławczej, a w szczególności ta jego część, która poświęcona jest badaniu strony faktycznej stosunku spornego, może być ukształtowana w ten sposób, że nie pozostaje w żadnym związku z odpowiednią częścią postępowania pierwszej instancyi. Z chwilą wniesienia środka prawnego, cały rezultat pracy

---

[1]) Proponowana przez Cansteina (j. w. str. 115 sq.) jako sposób rozwiązania problemu środka pr. drugiej inst. »instancya podwójna« (Doppelinstanz) nie stwarza w istocie rzeczy żadnej nowej formy środka prawnego. Polega ona bowiem na tem, że proces rozgrywa się równocześnie przed pierwszą i drugą instancyą. Albo obydwie instancye wydają w tej samej chwili wyroki samomodzielnie i niezależnie od siebie, albo też czyni to tylko instancya pierwsza, zaś druga jedynie na żądanie strony nie zadowolnionej wyrokiem pierwszej instancyi. Obydwie instancye rozstrzygają tak o kwestyi faktycznej jak prawnej. Cała różnica więc między odwołaniem a podwójną instancyą polega na tem, że przy odwołaniu wyrok II inst. przedzielony jest pewnym czasokresem od wyroku I inst., zaś w podwójnej instancyi zapadają obydwa te wyroki równocześnie lub bezpośrednio jeden po drugim. Przez to odpada bez kwestyi potrzeba powtarzania rozprawy w II inst., ale odrazu narzuca się pytanie, na co ma służyć w takim razie instancya pierwsza, czyż nie lepiej odrazu rozstrzygać każdy spór w owej II-ej instancyi? Dla wątpliwej korzyści, jaka ma płynąć z równoczesnego roztrząsania kwestyi faktycznej w dwóch ciałach, powiększa się w nadmierny sposób wydatki na cele sprawiedliwości. Canstein usprawiedliwia swój projekt zapatrywaniem, że ustność wyklucza zastosowanie odwołania w normalnej postaci. Idzie on tu, jak sam przyznaje (str. 117 uw. 10), za Barem (j. w. str. 81 sq.). Niesłuszność tego zapatrywania poniżej będę się starał wykazać.

[2]) O zarzucie, że odwołanie nie zgadza się z ustnym charakterem nowożytnego procesu (por. poprzedzającą uwagę), będzie mowa zaraz poniżej — o innych zarzutach przy sposobności omówienia postępowania odwoławczego wedle obowiązującej procedury austryackiej.

stron, względnie stron i sędziego w kierunku wyświetlenia podstaw sporu przestaje jak gdyby istnieć, lub, co na jedno wychodzi, na tok procesu w drugiej instancyi żadnego nie wywiera wpływu. Spór w drugiej instancyi toczy się od samego początku na nowo, na nowo przytaczają strony fakta, z których wyprowadzają źródło swych praw, na nowo przeprowadza się ofiarowane dowody, a wyniki rozprawy i przeprowadzonych dowodów ocenia zupełnie niezależnie od pierwszej instancyi. Ta czynność procesowa, którą wdraża się spór przed sądem apelacyjnym, jest rodzajem drugiej skargi wobec nowego sądu, instancya odwoławcza ma byt zupełnie samodzielny. Taki ustrój odpowiada zwyczajnie zupełnemu brakowi ustaleń pisemnych w pierwszej instancyi, a napotyka się go w zasadzie tylko w początkach rozwoju postępowania sądowego. Nie ulega kwestyi, że odpowiada on w zupełności i zasadzie ustności i zasadzie bezpośredniości, ale o wykluczeniu w nim nowości mowy być nie może, gdyż całe postępowanie w odwołaniu jest jedną wielką nowością od początku do końca i brak jakiegokolwiek kryteryum do ocenienia, czy pewna okoliczność faktyczna lub środek dowodowy już pierwszej instancyi był przedstawiony. Nie jest więc ustrój ten praktyczny, nie liczy się bowiem z zasadą ekonomii procesowej i unicestwia całą pracę około zebrania materyału procesowego w pierwszej instancyi podjętą. Instancya pierwsza w razie wniesienia środka prawnego spada do rzędu próby ugodowej i to próby chybionej. Ale ani zasada ustności postępowania ani jego bezpośredniości nie jest jednoznaczna z zupełnem wykluczeniem ustaleń pisemnych w procesie.

Zasada ustności[1]) wymaga jedynie, aby podstawę rozstrzygnienia sędziowskiego stanowił wyłącznie ten materyał, który został ustnie wprowadzony, oraz aby materyał powyższy uwzględniony został w całości bez względu na to, czy w toku postępowania został w formie pisemnej udokumentowany, czy też nie. Zasada zaś bezpośredniości postępowania polega na tem, że między sądem wyrokującym a stronami, świadkami i znawcami panować ma stosunek bezpośredni t. zn., że sąd o twierdzeniach i oświadczeniach stron, o zeznaniach świadków i opiniach rzeczoznawców dowiadywać się ma od nich samych, bez pośrednictwa pisma lub innych osób. Ani

---

[1]) Por. Canstein j. w. str. 70 sq.; Menger: System j. w. str. 387 sq.; Birkmeyer: Grundriss und Materialien zur Vorlesung über den ord. Civilprocess (Rostock 1886) str. 123 sq., gdzie cytowana jest ogromna literatura tej kwestyi dotycząca; Wach: Vorträge j. w. str. 1 sq.

więc jedna ani druga zasada nie wymaga, aby w procesie nic nie pisano, lecz tylko, by nie pismo stanowiło o tem, co ma być podstawą wyroku, i by nie ono było jedyną formą, w której materyał procesowy dochodzi w sposób ważny do wiadomości sędziego. Nie obszerność ustaleń pisemnych, ale znaczenie, jakie ustawa przywiązuje do pisma, stanowi o ustności lub pisemności postępowania. Ponieważ zaś pismo jest ważnym środkiem pomocniczym przy konstruowaniu stanu faktycznego w procesie, gdyż ułatwia przegląd i oryentacyę w materyale i wspomaga zwłaszcza w dłuższych i zawiłych procesach pamięć sędziego, przeto wszystkie nowe ustawodawstwa zatrzymując zasadę ustności i bezpośredniości, wprowadzają pisemne ustalenia w szerszej lub ciaśniejszej mierze, i to zwłaszcza we formie pism przygotowawczych, protokołów oraz stanów faktycznych wyroku lub uchwał dowodowych [1]). Racyonalne zastosowanie pisma w postępowaniu pierwszej instancyi pozwala niewątpliwie stwierdzić, jakie okoliczności faktyczne zostały przez strony wprowadzone, jakie dowody ofiarowane, które z pośród nich przeprowadzone, oraz utrwalić rezultaty postępowania dowodowego. Chodziłoby więc o to, czy te ustalenia pisemne mogą posłużyć w drugiej instancyi do wykluczenia nowości i do oparcia wyroku apelacyjnego tylko na tym materyale, który przeszedł już przez badanie sądu a quo, nie zmuszając jednak równocześnie sądu apelacyjnego do konstruowania wyroku wyłącznie na ustaleniach pisemnych, gdyż to równałoby się wprowadzeniu w drugiej instancyi zasady pisemności, co w racyonalnie urządzonem ustawodawstwie

[1]) Glaser: Gesammelte kleinere Schriften (1868) II. str. 353 powiada: »Es ist von allen Seiten zugegeben, dass ein reinmündlicher Process nicht denkbar sei«. Spór też, jaki toczy się w tej materyi w literaturze, nie dotyczy zasadniczej kwestyi dopuszczenia pisma w procesie, lecz tylko rozmiarów, w jakich ma być dopuszczone. Chodzi zwłaszcza o to, czy korzystne jest protokołowanie wywodów faktycznych stron równolegle z postępem procesu, czy też wystarczy zebranie całego materyału na podstawie notatek prywatnych sędziego dopiero po zamknięciu rozprawy, w stanie faktycznym wyroku. Por. w tej mierze zapatrywania przytoczone u Cansteina (j. w.) str. 83 uw. 7, a z późniejszych zwłaszcza Kornfelda: »Wort und Schrift im mündlichen Civilprocesse (1895) z jednej, a Kleina: Mündlichkeitstypen (1894) z drugiej strony. Przeciwnicy protokołowania wywodów faktycznych stron wychodzą z założenia, że zabija ono ustność rozprawy i że siłą faktu mimo zakazów ustawowych doprowadzić musi do zwycięstwa zasady pisemności. Na odparcie tego zarzutu wystarczy może wskazać na dotychczasowe rezultaty nowego procesu austryackiego.

uznać należy za niedopuszczalne. Skoro bowiem przyjmuje się raz — i słusznie — jako pewnik, że badanie podstaw faktycznych stosunku spornego w postępowaniu ustnem i bezpośredniem daje lepsze gwarancye sprawiedliwego rozstrzygnienia, byłoby ciężką i niczem usprawiedliwić się niedającą niekonsekwencyą ograniczać ustność i bezpośredniość do pierwszej instancyi, w drugiej natomiast badać te podstawy ponownie li tylko na zasadzie aktów. Odwołanie byłoby w takim razie appellatio a iudice bene informato ad iudicem peius informandum [1]) i już nawet raczej należałoby się oświadczyć za rewizyą in iure, która tę przynajmniej posiada zaletę, że z natury swej nie może popsuć dobrej konstrukcyi faktycznych podwalin procesowych, dokonanej w pierwszej instancyi.

Otóż nie ulega wątpliwości, że możliwe jest i w nowożytnym procesie rozwiązanie problemu odwołania bez dopuszczenia nowości, a to przez wyznaczenie ustaleniom pisemnym pierwszej instancyi stosownej roli w postępowaniu odwoławczem. Podobne zadanie pomocnicze, jakie spełnia pismo w pierwszej instancyi procesu nowożytnego, ułatwiając zatrzymanie w pamięci materyału ustnie wprowadzonego, względnie dopomagając do odświeżenia go, spełniać może także w instancyi drugiej, umożliwiając rozpoznanie, czy pewne faktyczne okoliczności i środki dowodowe znane były już sądowi a quo. Ponieważ w każdem ustawodawstwie procesowem istnieje kontrola stron i sądu w kierunku, czy treść pism przygotowawczych przez przytoczenie jej na ustnej rozprawie stała się materyałem procesowym, oraz kontrola stron nad dokładnością protokołów i stanu faktycznego wyroku, potrafią akta procesowe w zasadzie dać dokładny obraz ilości wprowadzonego przed sądem pierwszej instancyi materyału. Na wypadek jednak, gdyby w poszczególnym przypadku zwłaszcza wskutek nie przywiązywania przez sąd a quo wagi do pewnych przytoczeń faktycznych, czy dowodów na ich poparcie ofiarowanych, jakaś okoliczność istotna została w aktach pominięta, leży w mocy ustawy ułatwić stronom przeprowadzenie w drugiej instancyi dowodu, iż okoliczność ta mimo, iż w aktach nie udokumentowana, stanowiła przecież część materyału procesowego. Z chwilą zaś, gdy trybunał drugiej instancyi może

[1]) Taką niemożliwą kombinacyę ustności i bezpośredniości w pierwszej, a pisemności i pośredniości w drugiej instancyi stwarza ustawa procesowa dla Serbii z 20. II. 1865 (§§ 20, 317, 325, 446); por. Leske-Loewenfeld; Rechtsverfolgung im internationalen Verkehre T. II str. 211.

skontrolować co było, a co nie było materyałem pierwszej instancyi, nowości mogą być wykluczone i to bez szkody dla nowożytnych zasad struktury procesu. Niedopuszczenie nowości oznacza bowiem jedynie zakaz powiększenia w postępowaniu odwoławczem materyału pierwszej instancyi, nie wyklucza zaś bynajmniej przedstawienia go sądowi apelacyjnemu w tej formie, w jakiej przedstawiony został sądowi a quo, t. zn. ustnej i bezpośredniej. Ustna rozprawa stron przed sądem apelacyjnym, odtwarzająca w sposób żywy i bezpośredni obraz sporu pierwszej instancyi, możność powtórzenia w toku odwoławczej rozprawy tych dowodów, co do których odgrywa znaczenie bezpośrednia percepcya sędziego, oraz dopuszczenie po raz pierwszy dowodów w sądzie a quo zaofiarowanych, lecz nie przeprowadzonych, lub tych, które sąd a quo z urzędu już mógł dopuścić i przeprowadzić — wszystko to nie kolliduje z wykluczeniem nowości, a daje sędziemu apelacyjnemu samodzielne kryteryum do wydania rozstrzygnienia i to kryteryum nie gorsze, niż niem rozporządzał sędzia pierwszej instancyi. Nie można wprawdzie twierdzić, by podstawa rozstrzygnienia była ściśle ta sama, by rozprawa w drugiej instancyi była w zupełności reprodukcyą rozprawy pierwszej instancyi. Cały szereg nieuchwytnych, zwłaszcza psychicznych czynników reprodukować się niewątpliwie nie da, a przecież może bardzo zaważyć na szali przy wydaniu pierwszego wyroku. Zachowanie się stron wobec twierdzeń przeciwnika lub zeznań świadków, sposób wyrażania się stron, siła przekonania płynąca z ich wywodów, zeznań świadków lub opinii znawców i inne tym podobne momenta nie mogą być utrwalone pismem i nie jest wykluczone, że przy powtórnej rozprawie w zupełnie innej wystąpią postaci i inne zostawią sędziemu drugiej instancyi wrażenie, jak to, które wywołały u sędziego a quo, ale też okoliczność, czy wrażenie ogólne rozprawy przed sądem apelacyjnym będzie identyczne z wrażeniem, jakie dała rozprawa pierwszej instancyi, nie ma żadnego związku z nowościami. Przy nowościach rozchodzi się bowiem tylko o moment ilościowy, o nieprzekroczenie tego quantum faktów i dowodów, którem rozporządzał sędzia a quo, nie zaś o identyczność momentu jakościowego, nie o to, aby ocena materyału faktycznego odbyła się pośród tych samych warunków i tego samego nastroju, co w toku rozprawy w pierwszej instancyi. Wystarczy w zupełności, jeżeli ocena powtórna nie odbędzie się wśród warunków gorszych, niż pierwsza, a w tym

względzie dostateczne gwarancye daje ustność rozprawy apelacyjnej i możliwość powtórzenia postępowania dowodowego.

Czy tego rodzaju organizacya postępowania odwoławczego oznacza rezygnacyę z korzyści ustności i bezpośredniości? Dla każdego nieuprzedzonego badacza rozstrzygnienie tego pytania nie może być wątpliwe. Nie da się wprawdzie zaprzeczyć, że w razie wykluczenia nowości postępowanie odwoławcze nie będzie ściśle ustne, gdyż nie będzie mógł być uwzględniony cały materyał ustnie w drugiej instancyi przytoczony, lecz tylko ten materyał, którym rozporządzał sąd a quo, natomiast zaś będzie musiał być uwzględniony cały materyał znajdujący się w aktach, bez względu na to, czy go strony przytoczą ustnie, czy też nie. Nie będzie jednakowoż postępowanie to także pisemnem, gdyż zasada pisemności wymaga, aby uwzględnione być mogły tylko te fakta i dowody, które są ustalone pismem, zaś przy omawianej konstrukcyi środka prawnego zostanie ewentualnie wzięty w rachubę także i taki materyał, który pisemnie udokumentowany nie był, byle nie ulegało wątpliwości, iż w pierwszej instancyi został przedstawiony. Warunkiem dopuszczenia będzie więc identyczność z materyałem pierwszej instancyi, nie zaś z ustaleniami pisemnemi tej instancyi. Nadto będzie omawiane postępowanie równie bezpośrednie, jak postępowanie pierwszej instancyi, a przecież na bezpośredniości zasadza się właśnie zaleta postępowania ustnego[1]). Zatrzyma więc postępowanie takie zalety ustności, a wolne będzie od doktrynersko konsekwentnego przeprowadzenia dogmatów procesowych, z którem raz zerwać należy, gdyż w żadnej może innej dziedzinie prawodawstwa nie jest więcej niebezpieczne operowanie dogmatem, niż w procesie cywilnym, który praktycznemu celowi służy i środki najlepiej doń zmierzające obierać winien bez względu na to, czy w ramę dogmatu wcisnąć je można, czy nie. Zasady procesowe posiadają o tyle wartość, o ile są racyonalne, t. j. praktyczne.

W jednym tylko wypadku postępowanie apelacyjne ukształtuje się wyłącznie na podstawie aktów, a mianowicie wtedy, gdy strony zadowolnione w zupełności z ustaleń pierwszej instancyi, zaczepić zechcą jedynie ocenę prawną trafnie ich zdaniem skonstruowanego

---

[1]) Por. np. E. Demelius: Kritische Studien zu den Gesetzentwürfen aus d. J. 1893 (1894). Zeszyt I str. 50: »Eines ist unzweifelhaft, dass das Wesen der Mündlichkeit in dem unmittelbaren lebhaften Eindruck des gesprochenen Wortes besteht«; Wach j. w. str. 1 identyfikuje ustność z bezpośredniością.

stanu faktycznego sprawy. Ale też wówczas powtórzenie rozprawy pierwszej instancyi z zachowaniem zasad ustności i bezpośredniości, byłoby rzeczywiście niepotrzebnym zbytkiem, nie prowadzącym do żadnego rezultatu. We wszystkich innych wypadkach sąd apelacyjny będzie miał wolną rękę i pełne warunki do powtórnego wyczerpującego osądzenia materyału procesowego. Nie można więc stawiać kwestyi w ten sposób [1]), że ustawa, która nie chce ograniczyć dru-

---

[1]) Jak to czyni prócz innych autorów Kornfeld: Civilprocessuale Grundsätze (1893) str. 71 sq. Na str. 72 stwierdziwszy, że z ustnością i bezpośredniością godzi się jedynie albo pełna apelacya albo rewizya, powiada dalej: »Was aber bisher im mündlich-unmittelbaren Processe nicht für möglich gehalten wurde, ist, dass man dem Berufungsgerichte die Pflicht auferlege, nicht nur das ius, sondern auch das factum des streitigen Rechtsverhaltnisses selbständig festzustellen und dasselbe gleichwohl darauf zu beschränken, nur dasjenige Processmaterial zu benützen, welches schon in erster Instanz erhoben wurde. Denn wie sollte das Berufungsgericht die Richtigkeit und die Vollständigkeit der erstrichterlichen tatsächlichen Annahmen, sofern es sich nicht um blosse Interpretationsfragen handelt überprüfen, wenn es ihm versagt wird, einen selbständigen Massstab der Wahrheit zu gewinnen, wenn es nicht einmal im Zweifelsfalle gestattet sein soll, den Sachverhalt oder seine Ergänzung ausserhalb der ihm vorgelegten Acten zu suchen?« Twierdzi więc Kornfeld, że w odwołaniu wykluczającem nowości, nie może sąd apelacyjny badać trafności i zupełności ustaleń faktycznych I inst., gdyż nie rozporządza samoistnem kryteryum dla zbadania, gdzie leży prawda. Zdanie to nie jest trafne. Dla zbadania bowiem, czy sąd I inst. ustalił z przytoczonego przez strony materyału te okoliczności faktyczne, które są dla wyniku sporu doniosłe, służą akta pierwszej instancyi, ewentualnie w razie potrzeby sprostowane. Natomiast zupełnie samodzielne kryteryum oceny, czy te ustalenia są trafne, uzyska sąd apelacyjny przez powtórzenie rozprawy, które i bez wprowadzenia nowości jest możliwe. Brak więc będzie sądowi apelacyjnemu nie samoistnego kryteryum, lecz jedynie odmiennej (ilościowo) od pierwszej instancyi podstawy faktycznej. Wyjęte będzie z pod kognicyi sądu drugiej inst. tylko rozstrzygnienie, czy poza materyałem I inst. nie istnieją inne jeszcze decydujące w stosunku spornym okoliczności. Ale ograniczenie w tym kierunku nie kolliduje z zasadą ustności i bezpośredniości, lecz jest wypływem zapatrywania, że jedna instancya wystarcza do wyczerpania całego materyału.

Również nie sposób zgodzić się na inne zdanie Kornfelda (Kornfeld: Wort und Schrift j. w. str. 64), że wykluczenie nowości zmienia zasadniczo charakter urzędu sędziowskiego, bo sędzia, który tylko bada, czy inny sędzia dobrze zrozumiał przedłożone mu twierdzenia i dowody, a nie może uzupełnić tego przedłożonego materyału, nie sądzi, lecz egzaminuje i krytykuje. Prawda, że powtórna ocena tego samego materyału mieści w sobie pośrednio krytykę oceny pierwszej — ale to treści czynności sędziowskiej nie zmienia, w przeciwnym bowiem razie w każdym senacie sędzią byłby tylko ten z jego członków, który pierwszy głosuje, następny byłby już tylko krytykiem pierwszego.

giej instancyi do rozpoznawania na podstawie pisemnych ustaleń pierwszej instancyi, ma tylko dwie drogi do wyboru, t. j. albo pełną apelacyę, albo rewizyę in iure, możliwa jest bowiem jeszcze trzecia ewentualność, tj. odwołanie bez nowości, tylko na pozór zbliżone do revisio in facto et in iure dawnego procesu austryackiego, a w istocie rzeczy zupełnie od niej różne. Wogóle stwierdzić należy, że odwołanie jest właśnie tym środkiem prawnym, który w każdej postaci, z nowościami, czy bez nowości godzi się z ustnością i bezpośredniością postępowania [1]).

[1]) Dlatego niesłusznie zd. m. twierdzi Canstein (j. w. str. 114 sq.), że powstanie apelacyi i toku instancyi w ogólności, sprowadziło pisemność postępowania, a że z nagany procesu germańskiego, gdyby była nie ustąpiła rzymsko-kanonicznej apelacyi, byłby się wyrobił środek prawny odpowiedni dla ustnego postępowania. Co najwyżej twierdzićby można, że instytucya apelacyi wiedzie za sobą ustalenia pisemne, nie zaś zasadę pisemności, bo te dwa pojęcia trzeba dokładnie oddzielać. Ale i tak zmodyfikowana teza nie byłaby bezwzględnie słuszna, gdyż apelacya może się obejść nawet zupełnie bez ustaleń pisemnych, czego nie można powiedzieć o naganie wyroku, która z istoty swej wyklucza w drugiej instancyi nowy materyał, a więc musi w konsekwencyi prowadzić przynajmniej do obszernych ustaleń pisemnych w I inst. Nagana wyroku może bowiem tylko wówczas odnieść skutek, gdy wyrok nie odpowiada faktom przez strony w I inst. przytoczonym, niezgodność wyroku z sytuacyą poza procesową nie może sprowadzić zmiany wyroku. (Por. Planck: Die Lehre vom Beweisurteil j. w. str. 32).

Przyczyny powstania pisemności nie są tak łatwe do ujęcia. R. Schmidt (Aussergerichtliche Wahrnehmungen des Processrichters w Sachs. Arch. T. II str. 290) przypisuje powstanie pisemności w średniowiecznym procesie brakowi zaufania stron w uczciwość stanu sędziowskiego; Klein (Mündlichkeitstypen, str. 8 sq.) widzi jej źródło we wzroście materyału procesowego, którego pamięć sędziego objąć nie może. Trudno zd. m. postawić zasadę ogólną. Partykularnie najrozmaitsze momenty mogły być decydujące. N. p. we Francyi, gdzie w kraju prawa zwyczajowego, środek prawny zbliżał się do nagany wyroku i miał cechę oskarżenia sędziego przez stronę, stan sędziowski musiał się bronić przeciw ewentualnym niesłusznym zarzutom i nielojalności stron, wprowadzając we własnym interesie pismo do pierwszej instancyi dla ustalenia, co w niej było przez strony podniesione. Są na to dowody w źródłach średniowiecznych. I tak »Somme rural« Jana Bouteiller z 14 w. (wyd. L. Charondas le Caron, Paryż 1621) Księga II tyt. 14 str. 775 przestrzega sędziów przed procesem ustnym, który nie daje podstaw do rozstrzygnięcia, jakie było zachowanie stron w I inst. »Et pour ce est trop grand peril au juge subject qu'il ne fait escrire les parties, qui procedent pardevant luy et que ils ne font leur procez par escrit, car souvent les advocats les mettent ent tous nouveaux faits et procez devant le juge de l'appel, qui n'ont esté plaidez devant le premier juge, dont souvent il est dit par ce, bien appellé et mal jugé«. Także Amschl: Das Rechtsmittel der Beru-

Wobec tego kwestyę ze stanowiska teoretycznego uważać można za załatwioną. Skoro postulat ustności i bezpośredniości postępowania nie usprawiedliwia dopuszczenia nowości w odwołaniu, w takim razie ustanowienie pełnej apelacyi jest i w procesie nowożytnym wypływem tej samej myśli, co w procesie pisemnym, że mianowicie jedna instancya nietylko nie wystarcza do prawidłowego rozstrzygnięcia kwestyi prawnej, lecz także nie daje dostatecznych podstaw do zadowalniającego zbadania i logicznego ujęcia historyczno-faktycznej strony stosunku prawnego będącego przedmiotem procesu.

Czy jednak na tem teoretycznie uzasadnionem stanowisku stoją także i te z obowiązujących europejskich ustawodawstw, które dopuszczają nowości w drugiej instancyi? Odpowiedź wypaść musi twierdząco, jeżeli się okaże, iż pojmują one drugą instancyę jako dalszy ciąg instancyi pierwszej, a materyał procesowy w pierwszej instancyi zebrany uznają za ipso facto materyał instancyi apelacyjnej. Gdyby bowiem ustawodawstwa te rezygnowały dla apelacyi z ustalonego w pierwszej instancyi stanu rzeczy i rozpoczynały w drugiej instancyi budowę podstaw sporu na nowo, kwestya mogłaby być wątpliwa. Dopuszczenie nowości byłoby wówczas ewentualnie wyrazem niesłusznego zresztą, jak wykazać się starałem, zapatrywania, że ustalenia pisemne nie mogą dawać dostatecznego wyobrażenia o materyale faktycznym przedłożonym sądowi a quo.

Nad dwoma zwłaszcza typami ustnej apelacyi zastanowić się należy, t. j. nad apelacyą procesu francuskiego i niemieckiego. Apelacye innych procesów hołdują przeważnie jednemu z powyższych typów, nie mówiąc naturalnie o tych ustawodawstwach, które do dziś dnia stoją na gruncie pisemności [1]).

---

fung in Uebertretungsfällen, Ger. Z. ex 1901 str. 376 stoi na stanowisku Cansteina, że odwołanie idzie w nieodłącznej parze z pisemnością. Niezrozumiałe jest jednak twierdzenie jego, że wyjątek stanowi tylko odwołanie bez nowości, że ono jedynie da się pogodzić z ustnością i bezpośredniością — chyba bowiem właśnie tylko co do tej postaci odwołania istnieć mogą w tym kierunku wątpliwości.

[1]) Pisemny proces obowiązuje dotąd: w Hiszpanii (ust. z 3. II. 1881 Leske-Loew. I str. 247 sq.), w Danii i Norwegii (ustawy z 15/4 1683 i 15/4 1687 L. L. II str. 791 sq.; Harrassowsky: Die Rechtsmittel im Civilprocesse str. 170 sq.), w Szwecyi (ust. z 23/1 1736 L. L. II str. 457 sq.; Harrassowsky str. 188 sq.), wreszcie częściowo w Serbii (por. wyżej uw. na str. 141).

Kodeks procedury francuskiej obowiązuje w Belgii i Luxemburgu. Nadto

Ustawa procesowa francuska ma bardzo silne podstawy pisemne w pierwszej instancyi (por. np art. 1, 39, 42, 61, 77, 78, 95 i n. 111, 141 i n., 255, 271, 298, 317 i n., 324 i n., 411, 432 i inne), tak silne, że skłaniają Mengera[1]) do postawienia jej na przejściu do postępowania pisemnego. Dla odtworzenia obrazu sporu najważniejszą rolę odgrywają t. zw. conclusions motiveés, t. j. przedstawienia stanu faktycznego sporządzane przez strony, na których ciąży we Francyi wyłącznie obowiązek zebrania podstaw faktycznych, i dołączane do każdego wyroku, przyczem zapominać nie należy, że że liczba wyroków w pierwszej instancyi jest znaczna. Dalszy pisemny substrat powoduje także i ta charakterystyczna dla procesu francuskiego okoliczność, że dowód ze świadków bardzo jest ograniczony, a w zasadzie we wszystkich ważniejszych sprawach wymagany dokument pisemny (art. 1341 kod. cyw.). Mimo braku wyraźnego postanowienia nie ulega kwestyi, że instancya druga korzysta z tych ustaleń pisemnych i tworzy dalszy ciąg instancyi pierwszej.

---

ustawy procesowe szeregu państw wzorowane są w większej lub mniejszej mierze, nie wyłączając konstrukcyi odwołania, na procedurze francuskiej. Tyczy się to: Genewy, gdzie obowiązuje ust. z 29/9 1819 dopuszczająca nowości bez ograniczenia, nietylko nowe dowody, jak chce Menger (Zulässigkeit j. w. str. 108), co wynika z art. 321, 323 i 331 (Bellot: Loi sur la procéd. civ. du Canton de Genève suivie de l'exposé des motifs, II wyd. 1837), dalej Grecyi (ust. z 2/4 1834 L. L. II str. 5 sq. Harr. str. 214 sq.), Włoch (ust. z 25/6 1865 L. L. I str. 224 sq. Harr. str. 305 sq.; bezpośrednio opiera się ustawa włoska na sardyńskiej z r. 1854), Rumunii (ust. z 11/9 1865 L. L. II str. 123 sq.; Harr. str. 219 sq.) oraz Niderlandów (ust. z 7/7 1896 L. L. III, 1 str. 360 sq.).

Na zasadach procesu niemieckiego opiera się ustawa z r. 1883 dla Bośni i Hercegowiny (o odwołaniu traktują §§ 309 sq.).

Ustawa proc. bułgarska z 8/20 lutego 1892 kombinuje wpływy francuskie, genewskie, włoskie i niemieckie (L. L. II str. 239 sq.).

Procedura rosyjska (ust. z 20/11 1864 L. L. II str. 559 sq.; Harr. str. 207 sq.) o tyle w tem miejscu w grę nie wchodzi, że ze względu na art. 389, wedle którego tak ustnie jak pisemnie przytoczony materyał ma być w wyroku I inst. uwzględniony, nie jest właściwie procedurą ustną.

Ustawodawstwo angielskie (L. L. I str. 266 sq.; Schuster: Die bürgerliche Rechtspflege in England 1887, zwł. str. 200 sq.) zbudowane jest na zupełnie innych podstawach i zna środek pr. odwołania tylko od wyroków wydanych bez udziału jury.

Podstawę do rozstrzygnienia apelacyjnego stanowi podobnie jak we Francyi w pierwszej linii materyał I inst., dopuszczone jednak być mogą także i nowości.

[1]) System j. w. str. 391 uw. 4.

Wynika to naprzód stąd, że nigdzie nie postanowiono, aby spór w drugiej instancyi odbywał się na nowo, następnie stąd, że tytuł o postępowaniu przed sądami apelacyjnymi najwidoczniej czyni różnicę między materyałem przytoczonym już w pierwszej instancyi, a materyałem wprowadzonym dopiero w drugiej [1]), wreszcie stąd, że protokołowanie zeznań świadków i opinii znawców następuje tylko wówczas, gdy wyrok podlega apelacyi (art. 39, 40, 42, 43, 410, 411, 432 kod. proc.) — postanowienie podyktowane oczywiście względem, by sąd apelacyjny z ustaleń tych mógł korzystać.

Rozpatrując postanowienia kodeksu procedury francuskiej o apelacyi, raczej możnaby na pierwszy rzut oka być zdania, że nie dopuszcza ona wogóle innego materyału, jak tylko przejęty z pierwszej instancyi. O istnieniu beneficii novorum wnioskować można jedynie pośrednio z przepisu art. 464 ust. 1, który brzmi:

»Il ne sera formé, en cause d'appel, aucune nouvelle demande, à moins qu'il ne s'agisse de compensation, ou que la demande nouvelle ne soit la défense à l'action principale«.

Artykuł ten odnosi się, jak widać, w pierwszej linii do utrzymania w apelacyi identyczności sporu, gdyż zabrania w zasadzie podnoszenia w drugiej instancyi nowego roszczenia. W drugiej linii wynika jednak z niego niewątpliwie dopuszczalność nowości. Skoro bowiem pozwanemu wolno przeciw skardze wystąpić z wszelkiego rodzaju obroną, nie można mu zabronić oparcia jej na nowych podstawach faktycznych; gdyby ustawa chciała była dopuścić jedynie te środki odporne, które uzasadnić można dawnym materyałem, nie mogłaby użyć tak ogólnego brzmienia. Zarzut kompenzaty byłby wówczas tylko możliwy w apelacyi, gdy strona już w pierwszej instancyi przytoczyła wszystkie faktyczne okoliczności uzasadniające istnienie wierzytelności wzajemnej i do stwierdzenia tych faktycznych okoliczności służyć mające środki dowodowe, a tylko żądanie potrącenia zachowała do drugiej instancyi — taki zaś przypadek należy uważać prawie za wykluczony. Dlatego mimo braku wyraźnej normy

---

[1]) Art. 465 ust. 3: »Toute pièce d'écriture qui ne sera que la répétition des moyens ou exceptions déjà employés par écrit soit en première instance, soit sur l'appel ne passera point en taxe«. Ponieważ ustawa nie rozróżnia, więc przez »moyens« należy rozumieć zarówno »moyens de fait« jak i »moyens de droit«. Przepis tego artykułu wychodzi widocznie z założenia, że zbędne jest przytaczanie w apelacyi po raz wtóry tego, co już na piśmie w I inst. ustalone zostało.

należy stanąć na stanowisku, że pozwany z procesu może uzasadniać swą obronę w drugiej instancyi nowym materyałem, dla powoda zaś dobrodziejstwo to wynika z zasady: par condicio partium [1]).

Przytem nie należy zapominać, że procedury francuskiej nie można traktować tą samą miarą, co n. p. ustawy niemieckie lub austryackie. We Francyi tak w ustawodawstwie materyalnem jak procesowem obok prawa pisanego wyrobiło się w wielu wypadkach prawo zwyczajowe, które obowiązuje nawet contra legem scriptam [2]). Tem prawem uzupełniać należy fragmentaryczne niejednokrotnie postanowienia kodeksu procedury. A właśnie beneficium novorum jest od początków istnienia apelacyi francuskiej taką instytucyą prawa zwyczajowego, bo na żadnym wyraźnym przepisie nie opartą, a mimoto przez ustawodawstwo uznawaną. I tak np ordynacya z Villers-Cotterets z r. 1539 wprowadza w art. 12 karę na uzyskujących w celach szykany przeciwnika przywilej królewski celem wprowadzenia nowości w apelacyi [3]), widocznie więc stoi na stanowisku, że nowości za zezwoleniem panującego można przytaczać, zaś ordynacya z kwietnia 1667 [4]), która stanowi jak gdyby pierwsze wydanie obowiązującego dziś kodeksu procedury, nie przepisując znowu wyraźnie, że nowości mogą być dopuszczone, znosi jedynie w art. 26 warunek uzyskania zezwolenia królewskiego na wprowadzenie nowych faktów i dowodów w drugiej instancyi [5]). Poza tem niema w ustawodaw-

---

[1]) Mimoto twierdzi Menger (Zulässigkeit j. w. str. 99), że z art. 464 można wnioskować o beneficium novorum tylko na zasadzie bardzo naciągniętego argumentum a contrario.

[2]) Por. Menger: Zulässigkeit str. 100; X. Fierich: O władzy dyskrecyonalnej sędziego (1891) str. 34 i 35; Zoll jun. w Czasop. pr. i ekon. z r. 1900 str. 541 i 542.

[3]) Nous voulons que les impétrans de lettres, pour articuler calomnieusement faicts nouveaux s'il est trouvé qu'ils ne servent à la décision du procèz, seront condamnés envers nous en l'amende ordinaire du fol appel... (Isambert: Recueil général des anciennes lois franç. Paryż 1828 T. XII str. 623). Dopuszczenie nowości na zasadzie przywileju króla opiera się również na usus fori, jak poprzednio (str. 125 uw. 2) stwierdziłem.

[4]) Ordonance civile touchant la reformation de la justice.

[5]) M. Jousse: Nouveau commentaire sur l'ordonnance civile du mois d'avril 1667 (Paryż 1767 — 2 tomy). T. I str. 97 § II Nr. 9 oraz str. 269. Art. 26 brzmi: Ne seront expédieés à l'avenir aucunes lettres pour articuler faits nouveaux, mais les faits seront posez par une simple requeste, qui sera signifiée et jointe au procès, sauf au défendeur d'y répondre par une autre requeste.

stwie francuskiem innych przepisów odnoszących się do tego tematu. Beneficium novorum jest raczej traktowane jako instytucya, która tak nieodłącznie należy do pojęcia apelacyi, że czyni zbędnymi wszelkie wyraźne w tym kierunku przepisy. Ani w nauce ani w praktyce niema żadnych wątpliwości, że nova są dopuszczone i to dopuszczone dla uzupełnienia materyału, który już przeszedł przez pierwszą instancyę i który także dla drugiej instancyi zachowuje pełne swoje znaczenie [1]).

Nie tak jasno przedstawia się sprawa w procesie niemieckim, a w każdym razie o charakter postępowania apelacyjnego toczy się

---

[1]) Por. Carré et Chauveau: Lois de la procédure civile et commerciale (Paryż 1880) T. IV. str. 167 sq.; Boitard: Leçons de la procédure civile (Paryż 1885) T. II str. 69 sq.; Sirey: Les codes annotés (3 wyd. Paryż 1893) str. 537 i 538 zwłaszcza Nr. 255 i 256; Harrassowsky j. w. str. 20. Oprócz na artykule 464 kod. proc. c. opiera się literatura także na art. 2224 kod. cyw.

Zaznaczyć należy w tem miejscu, że Francya nie znała nigdy innej formy apelacyi, jak tylko z nowościami — abstrahując naturalnie od ograniczeń w czasie od 1521—1667. Do stwierdzenia tej okoliczności zniewala zapatrywanie Mengera (Zulässigkeit str. 95 uw. 1), że mniej więcej przez całe średniowiecze w tej części Francyi, które rządziła się prawem zwyczajowem (północ i centrum) nowości w apelacyi były wykluczone. Twierdzenie to polega na niezrozumieniu natury środka pr. będącego tam w użyciu, i zmodyfikować je należy w ten sposób, że wprawdzie nowości w II inst. były wykluczone (Bouteiller j. w. ks. II tyt. 14 str. 774; J. Desmares: Décisions Nr. 78, 330, 335), ale środek prawny nie miał z apelacyą w pojęciu prawa rzymskiego i nowożytnego nic wspólnego prócz nazwy. Pierwotną formą środka prawnego (t. zw. appel de faux jugement) był pojedynek między stroną przegrywającą a sędzią. Wprawdzie ustawodawstwo św. Ludwika (por. chap. 3 i 7 w T. II Etablissements de S. Louis wydanych przez P. Violleta w r. 1881) zniosło przynajmniej partykularnie pojedynek sądowy, ale mimoto środek prawny nie stracił zasadniczej swej cechy, t. j. pozostał oskarżeniem sędziego o rozmyślne wydanie fałszywego wyroku. Różnica była tylko w tem, że oskarżenia nie załatwiało się już pojedynkiem, lecz rozprawą przed sądem wyższym. Dlatego stronami w II inst. nie były strony procesowe, lecz tylko strona niezadowolniona z wyroku i sędzia orzekający (»adjourné«); stronę przeciwną zaś zawiadamiano jedynie o apelacyi (»intimé«). Strona przegrywająca w II inst., a więc ewentualnie sędzia, płaciła karę. (Por. Bouteiller j. w. ks. I tyt. 3 str. 13 i 14; Le grand coutumier de France ed. Laboulaye et Dareste, 1868. Ks. III, cap. 72 i 73 in fine oraz Appendix cap. 2 str. 682; Beaumanoir: Coutumes de Beauvosis ed. Salmon T. II chap. 67 Nr. 1888; Montesquieu: Esprit des lois ks. 28 cap. 27 sq.; Glasson j. w. T. V, str. 64; T. VI str. 164, 291, 578 sq.). Zrozumiałe zupełnie, że ten środek prawny nie jest apelacyą i że nie wolno w nim wprowadzać nowości, trudno bowiem oskarżenie sędziego opierać na nieuwzględnieniu materyału, którym nie rozporządzał.

spór naukowy. Podczas gdy część autorów utrzymuje, że z zasady ustności postępowania wynika, iż także w odwołaniu uwzględniony być może tylko ten materyał procesowy, który strony ustnie przytoczą, że więc strony mogą z materyału w aktach pierwszej instancyi ustalonego wyrwać dowolne części i te tylko produkować w drugiej instancyi, a sędziemu apelacyjnemu nie służy prawo sięgnąć po części przez strony przemilczane i spożytkować je przy wyroku, inni autorzy znowu wychodzą z założenia, że cały materyał procesowy pierwszej instancyi stanowi ipso facto substrat orzeczenia drugiej instancyi bez względu na odmienną wolę stron, a więc chociaż go strony w drugiej instancyi nie powtórzą.

W razie uznania trafności zapatrywania pierwszego, postępowanie apelacyjne przedstawiałoby się jako zupełnie nowe postępowanie niezależne od pierwszej instancyi, nie zaś jako dalszy ciąg tejże instancyi. Przepis §-u 529 ust. 1. p. c. n., wedle którego strony w odwołaniu mogą podnosić nowe fakta i dowody, nie byłby konsekwencyą zasady, że instancya druga służyć ma dla uzupełnienia pierwszej, lecz wyrazem przeświadczenia o niemożliwości reprodukcyi materyału procesowego pierwszej instancyi, postulatem nie zasady sprawiedliwości, lecz zasady ustności.

Dlatego rozstrzygnięcie tej kontrowersyi posiada dla celu niniejszej pracy pewną doniosłość.

Spór obraca się około interpretacyi §§ 525 i 526 p. c. n § 525 brzmi: »Vor dem Berufungsgerichte wird der Rechtsstreit in den durch die Anträge bestimmten Grenzen von neuem verhandelt«.

§ 526 zaś tak określa stosunek pierwszej instancyi do drugiej: »Bei der mündlichen Verhandlung haben die Parteien das durch die Berufung angefochtene Urteil sowie die dem Urteile vorausgegangenen Entscheidungen nebst den Entscheidungsgründen und den Beweisverhandlungen insoweit vorzutragen, als dies zum Verstaendnisse der Berufungsanträge und zur Prüfung der Richtigkeit der angefochtenen Entscheidung erforderlich ist«.

»Im Falle der Unrichtigkeit oder Unvollständigkeit des Vortrags hat der Vorsitzende dessen Berichtigung oder Vervollständigung nötigenfals unter Wiedereröffnung der Verhandlungen zu veranlassen«.

Chodzi teraz o to, o ile przepis § 526 ogranicza przepis § 525 czyli, o ile nowa rozprawa zależna jest od ustaleń pierwszej instancyi.

Otóż większość autorów[1]) stawia kwestyę następująco: Spór w drugiej instancyi przeprowadza się na nowo. Obowiązują w niej w myśl § 523 przepisy o postępowaniu przed sądami kolegialnymi pierwszej instancyi, a więc i zasada, że podstawą orzeczenia może być tylko ustnie przytoczony materyał. Wprawdzie z § 526 widoczne jest życzenie ustawodawcy, aby strony odtworzyły materyał zebrany w pierwszej instancyi w całości, ale jest to rzeczywiście tylko życzenie, gdyż przewodniczący rozprawy nie ma żadnych środków do zmuszenia stron, aby przebieg sporu przed sądem a quo wyczerpująco przedstawiły. Uprawnienia przewodniczącego z ustępu 2-go § 526 są specyalnym przypadkiem zastosowania przysługującego przewodniczącemu w myśl § 139 prawa pytań dla wyczerpującego wyświetlenia sprawy. Tak jak na zasadzie tego przepisu nie może przewodniczący zniewolić stron do powołania się n. p. na jakieś okoliczności zawarte w pismach przygotowawczych, tak samo nie może tego uczynić na zasadzie § 526. W szczególności nie jest uprawniony do przedstawienia od siebie tego, co strony przemilczały, gdyż referat sędziowski nie zastępuje ustnego przedstawienia stanu rzeczy przez strony.

Natomiast mniejszość reprezentowana przez Wacha[2]) Schmidta[3]) i Kriesa[4]) argumentuje inaczej. Według nich zasada ustności nie ma zastosowania do już raz ustalonego materyału procesowego, który tworzy zamkniętą całość i który sędzia drugiej instancyi uwzględnić musi z urzędu, dopóki, czy to wskutek uzasadnionej krytyki stron, czy nowych wyników rozprawy apelacyjnej trafność ustaleń nie zostanie z powodzeniem zachwiana. Ze stanowiska zasady bezpośredniości, na której polega wartość ustności, jest zupełnie obo-

---

[1]) Większość tę reprezentują: Barazetti: Die Rechtsmittel der Berufung und Beschwerde nach der Reichscivilprocessordn. (1882) str. 105 i 106; Birkmeyer j. w. str. 160 sq.; Wilmowski-Levy: CPO. und Gerichtsverfassungsgesetz für d. d. Reich VI wyd. (1892) T. II str. 708; Struckmann i Koch: Die CPO. für d. d. Reich 8 wyd. (1901) T. I str. 662 i 664; Petersen: Die CPO. für d. d. Reich 4 wyd. (1901) T. II str. 25; Seuffert: Kommentar zur CPO. 9 wyd. 1905) T. II str. 26 i 27; Gaupp-Stein: Die CPO. für d. d. Reich 9 wyd. (1906—1908) T. II str. 34.

Z austryackich należy tu Rintelen j. w. str. 77 uw. 1.

[2]) Vorträge j. w. str. 8 sq. oraz str. 249 sq.

[3]) R. Schmidt: Lehrbuch j. w. str. 426, 427, 555, 556.

[4]) Kries: Die Rechtsmittel des Civilprocesses und des Strafprocesses (1880) str. 155 i 156.

jętne, czy treść rozpraw dowodowych pierwszej instancyi zostanie trybunałowi apelacyjnemu przedstawiona przez strony, czy przez jednego z członków trybunału, także bowiem powtórzenie przez strony nie może zastąpić bezpośredniego wrażenia, jakie odniósł sędzia a quo przeprowadzając dowody. Wobec tego zasada przeciwna nie przedstawia żadnych korzyści, a prowadzi do niemożliwych konsekwencyi, będąc niejako sankcyą usuwania przez strony niewygodnego dla nich materyału. Oprócz tych względów racyonalnych przemawia także za uwzględnieniem z urzędu materyału pierwszej instancyi bez względu na dyspozycyę stron i ta okoliczność, że materyał ten jest dla sądu apelacyjnego notoryjny. Nadto sama ustawa w §§ 532 i 533 [1]) wymienia pewne akty procesowe z pierwszej instancyi jako wiążące strony także w drugiej instancyi, co przyjęcie zasady przeciwnej czyniłoby illuzorycznem. Wreszcie w przypadku wyroku zaocznego w apelacyi, nakazuje ustawa (§ 542 ust. 2) [2]) uwzględniać z urzędu »das festgestellte Sachverhältnis« pierwszej instancyi. Wobec tego referat stron z § 526 (a to samo tyczy się także referatu stron z § 285 ust. 2) [3]) ma tę samą wartość i znaczenie, co referat jednego z członków trybunału. Tak jeden jak drugi są sprawozdaniem o już istniejącym materyale procesowym, nie zaś worzeniem tego materyału, formą jego powstania [4]).

---

[1]) § 532: »Das in erster Instanz abgelegte gerichtliche Gestandniss behält seine Wirksamkeit auch für die Berufungsinstanz«.

§ 533: »Die in erster Instanz erfolgte Annahme oder Zurückschiebung eines Eides behält ihre Wirksamkeit auch für die Berufungsinstanz«.

»Dasselbe gilt von der Leistung, von der Verweigerung der Leistung und von der Erlassung eines Eides, wenn die Entscheidung, durch welche die Leistung des Eides angeordnet ist, von dem Berufungsgericht für gerechtfertigt erachtet wird«.

[2]) § 542 ust. 2.: »Beantragt der Berufungsklaeger gegen den im Termine zur mündlichen Verhandlung nicht erschienenen Berufungsbeklagten das Versäumnissurteil, so ist, soweit das festgestellte Sachverhältniss nicht entgegensteht, das tatsächliche mündliche Vorbringen des Berufungsklaegers für zugestanden zu erachten«...

[3]) § 285 ust. 2.: »Ist die Beweisaufnahme nicht vor dem Processgericht erfolgt, so haben die Parteien das Ergebniss derselben auf Grund der Beweisverhandlungen vorzutragen«.

[4]) Na niejasnem stanowisku stoi Planck: Lehrbuch des deutschen Civilprocesses (T. I. z r. 1887, T. II. z r. 1896). Mianowicie na str. 100 tomu II., mówiąc o referacie stron stwierdza, że tylko to może stanowić podstawę orzeczenia, co przez strony ustnie zostało przytoczone. Natomiast na str. 458 i 459

Zastanawiając się nad powyższymi argumentami przyznać trzeba, że powołaniu się na przepisy §§ 532, 533 i 542 ust. 2. p. c. n. niczego zarzucić nie można. Ponieważ jednak z przepisów tych niewidoczna, czy są to szczegółowe przypadki zastosowania ogólnej zasady o bezwzględnej mocy obowiązującej materyału pierwszej instancyi, czy też właśnie wyjątki od zasady przeciwnej, nie można na nich samych budować w sposób niewzruszalny. Argument, że cały materyał ustalony w aktach pierwszej instancyi i przedłożony drugiej instancyi (§ 544 ust. 1 p. c. n.) jest notoryjny i jako taki ma być z urzędu uwzględniony [1]), nie bierze w rachubę zasady, że notorium uwalnia jedynie ab onere probationis, nie zaś ab onere proponendi. Przytem notoryjność jest pewną właściwością faktu, można więc pojęcie jej stosować tylko do faktów, podczas gdy akta pierwszej instancyi obejmują także zastosowanie zasad prawnych i reguł opartych na doświadczeniu. Wobec tego nie można żadną miarą mówić, że całe akta są notoryjne. Wreszcie może się tu w zasadzie rozchodzić tylko o t. zw. sądową notoryjność (Gerichtskundigkeit), która polega na tem [2]), że fakta same przez się nie notoryjne nie potrzebują w sądzie dowodu dlatego, że są znane sędziemu orzekającemu z jego własnej czynności urzędowej lub urzędowego spostrzeżenia. Wobec tego fakta stwierdzone przez sędziego a quo, z tego tytułu nie są jeszcze dla sądu apelacyjnego notoryjne. Tak więc z argumentów Wacha pozostaje tylko pierwszy, zbijający zdanie przeciwne ze stanowiska racyonalności, jako imputujące ustawie postanowienie bezcelowe, które w zastosowaniu prowadzi ad absurdum. Motyw niewątpliwie poważny, ale nie mogący także sam przez się stanowić wystarczającego oparcia, boć przecież także postanowienia pozbawione racyonalnego celu, dopóki znajdują się w ustawie, mają moc obowiązującą tę samą, co zupełnie celowe i rozumne przepisy.

Mimo to jednak należy oświadczyć się za zdaniem Wacha, za

---

tegoż tomu powiada, że zmiana dawnego materyału procesowego przez opuszczenie pewnych części jest zabroniona z wyjątkiem, gdyby możliwa była także w pierwszej instancyi po ponownem otwarciu rozprawy. W szczególności uważa za niedozwolone zrzeczenie się korzystania z przeprowadzonych w I. inst. dowodów. Popada więc w sprzeczność z tezą postawioną na str. 100. Ostatecznie Planck bywa zaliczany do przeciwników Wacha (por. Gaupp-Stein j. w. uw. 1. na str. 34. t. II.).

[1]) Wach j. w. str. 252.

[2]) por. Stein: Das private Wissen des Richters (1893) str. 157 sq.

którem przemawia wyraźnie stylizacya § 526. p. c. n.[1]). Jak wspomniałem, autorzy broniący przeciwnego zdania[2]) powołują się na to, że uprawnienia przewodniczącego rozprawy apelacyjnej objęte drugim ustępem § 526 p. c. n. są szczegółowem zastosowaniem zasady § 139 p. c. n. Zapatrywanie to jednak nie wytrzymuje krytyki, jak widoczne z zestawienia tych dwóch paragrafów.

§ 139 ust. 1. p. c. n. powiada: »Der Vorsitzende hat durch Fragen darauf hinzuwirken, dass unklare Anträge erläutert, ungenügende Angaben der geltend gemachten Tatsachen ergänzt und die Beweismittel bezeichnet, überhaupt alle für die Feststellung des Sachverhältnisses erheblichen Erklaerungen abgegeben werden«.

Zachodzi więc znaczna różnica między stanowiskiem przewodniczącego w obu tych przypadkach. Podczas gdy według § 139 przewodniczący ma tylko wpływać na strony, aby sprawę wyczerpująco przedstawiły, to wedle § 526 sam ma obowiązek spowodować (»hat zu veranlassen«) sprostowanie takiego przedstawienia, które różni się od treści aktów pierwszej instancyi, nie zaś tylko wywierać nacisk na strony w kierunku uzupełnienia przytoczeń. Według § 139 dążyć ma do wyczerpującego wyjaśnienia sprawy przez zadawanie pytań, natomiast § 526 nie postanawia żadnych granic dla uzupełnienia lub sprostowania (ewentualne otwarcie rozprawy wymienione jest tylko przykładowo), skąd wynika, że sprostowanie, względnie uzupełnienie przemówień stron może nastąpić także przez odczytanie pewnej części materyału pierwszej instancyi. Przepis § 139 nakazuje przewodniczącemu starać się o dokładne wyświetlenie sprawy, na zasadzie § 526 ma zaś przewodniczący wkroczyć zawsze, gdy strona przedstawia stan sprawy niezgodnie z treścią aktów, a to nawet wówczas, gdyby przedstawienie stanu rzeczy było znacznie bardziej wyczerpujące, niż dotychczas. Wobec tych zasadniczych różnic nie można uważać § 526 za emanacyę tej samej myśli co § 139. Przepis § 526 z zasadą dyspozycyi stron, czy też z zasadą swobodnej rozprawy nie ma żadnego związku[3]). Wynika to także z ustępu pierwszego tego paragrafu, wedle którego

---

[1]) Wach nie powołuje się na nią, a Schmidt (jw. str. 555) uważa brzmienie § 526 za dwuznaczne.

[2]) Zwłaszcza Birkmeyer (j. w.) str. 162.

[3]) Analogiczne postanowienie zawiera § 669. p. c. n. dla postępowania w sprawach o ubezwłasnowolnienie, w których przecież zasada swobodnej rozprawy nie obowiązuje.

referat stron przeznaczony jest dla trybunału, aby temuż dać taki obraz rozprawy pierwszej instancyi, który umożliwia zrozumienie wniosków apelacyjnych i zbadanie trafności rozstrzygnienia. O tem więc, czy przedstawienie stanu sprawy jest zupełne, nie może decydować wola stron, lecz wyłącznie uznanie trybunału apelacyjnego. Odmienne pojęcie ustępu drugiego § 526 musiałoby więc stać w sprzeczności z ustępem pierwszym. Okoliczność, że § 353 ust. 1. p. c. n. [1]) przepisuje, iż strony referując wynik postępowania przygotowawczego trzymać się mają ustaleń protokołu, zaś § 526 nie zawiera takiego postanowienia, nie może wpływać na interpretacyę tego ostatniego Stylizacya § 353 tłómaczy się dalszem postanowieniem § 354 ust 2. p. c. n. [2]), według którego roszczenia, środki zaczepne i odporne środki dowodowe i zarzuty dowodowe nie objęte protokołem sędziego wyznaczonego nie mogą być w zasadzie podniesione na ustnej rozprawie tak, że protokół odgrywa decydującą rolę, chociażby pewna okoliczność była przedmiotem postępowania przygotowawczego a tylko nie została objęta protokołem. Dla § 526 taka stylizacya byłaby o tyle nieodpowiednia, że strony winny w apelacyi przytoczyć przebieg rozprawy pierwszej instancyi nawet w tych szczegółach, które nie zostały zanotowane w aktach [3]), i nie są obowiązane trzymać się aktów, lecz tylko przestrzegać, by referat ich wiernie i zupełnie informował o tym materyale, który przeszedł przez instancyę pierwszą.

Tak więc i ustawa procesowa niemiecka wychodzi z założenia, że postępowanie odwoławcze korzystać ma w całej pełni z materyału procesowego pierwszej instancyi [4]). O ile strony nie zechcą uzupełnić podstaw faktycznych sporu przez przytoczenie nowych fa-

[1]) § 353. ust. 1.: »Bei der mündlichen Verhandlung haben die Parteien das Ergebniss des vorbereitenden Verfahrens auf Grund des Protokolls vorzutragen«.

[2]) § 354. ust. 2.: »Ansprüche, Angriffs- und Verteidigungsmittel, Beweismittel und Beweiseinreden, welche zum Protokolle des beauftragten Richters nicht festgestellt sind, können in der mündlichen Verhandlung nur geltend gemacht werden, wenn glaubhaft gemacht wird, dass dieselben erst später entstanden oder der Partei bekannt geworden sind«.

[3]) naturalnie, o ile te szczegóły są doniosłe.

[4]) Dlatego niesłusznie Rintelen (j. w. str. 76. i 77.) za specyficzną cechę odwołania wedle procedury austryackiej, w przeciwstawieniu do apelacyi procesu niemieckiego, uważa istnienie przepisu § 498. p. c.; por. Bähr (j. w.) str. 34.; Kornfeld: Cproc. Grundsätze str. 73. i 74.; tenże: Wort u. Schrift str. 68. i 69.

któw lub ofiarowanie nowych środków dowodowych, rozstrzygnienie sądu apelacyjnego operować będzie tym samym materyałem, którym rozporządzał sędzia a quo. Nowości dozwolone są tylko w celu uzupełnienia pierwszej instancyi, w interesie wyłącznie stron, aby mogły naprawiać błędy i opuszczenia popełnione w toku pierwszej rozprawy. Przepis § 529 ust. 1. p. c. n. wprowadzający beneficium novorum nie jest koncessyą dla zasady ustności, jak chce Wach [1]), zasada ustności bowiem niekoniecznie musi iść w parze z pełną apelacyą, jak starałem się wykazać.

Rezultat więc dotychczasowych wywodów jest taki: Tak w procesie pisemnym jak w ustnym, w tym ostatnim nawet w znaczniejszej mierze, typem panującym jest odwołanie z nowościami. Beneficium novorum bez względu na różnice w strukturze procesu zawsze temu samemu służy celowi: dać stronom sposobność uzupełnienia luk w materyale procesowym, a tem samem powiększyć gwarancye sprawiedliwego wyroku. Wynika stąd, że prawie wszystkie ustawodawstwa uważają jedną instancyę za niewystarczającą do ustalenia całokształtu doniosłych dla sporu momentów, a oparcie procesu na silnych i zupełnych podstawach faktycznych za okoliczność tak pierwszorzędnej wagi, że dla niej ewentualne ujemne strony pełnej apelacyi poświęcić należy. Instytucyę nowości w postępowaniu odwoławczem można więc zwalczać tylko dowodząc bądź, że już sama pierwsza instancya daje pełną rękojmię sprawiedliwego wyroku, bądź też. że ponad tę rękojmię postawić należy jakieś inne cele, które z pełną apelacyą się nie godzą.

Pod tym kątem widzenia oceniać należy odnoszące się do materyi nowości postanowienia austryackiej ustawy procesowej, do których omówienia obecnie przechodzę. (Dok. n.).

---

[1]) J. w. str. 14 i 248. Petitio principii wyziera z zapatrywania motywów projektu rządowego do obowiązującej procedury austryackiej (Mat. I. str. 348), jakoby tylko niedoskonałość urządzeń mających na celu utrwalenie przebiegu rozprawy I. instancyi zmuszała różne ustawodawstwa do zatrzymania systemu pełnej apelacyi.

Sprawa włościańska na sejmie w r. 1831.

napisał

Roman Rybarski.

Nad zagadnieniami naszego życia społeczno-gospodarczego, a poniekąd i polityczuego w wieku XIX góruje swojem znaczeniem kwestya włościańska, która mimo wielu trudności, z nią związanych, domaga się wciąż rozwiązania. Jednak my za kierunek, w którym ona poszła, w słabym stopniu ponosimy odpowiedzialność, gdyż od zajęcia się nią odsunęli nas obcy, regulując często tę sprawę mimo i wbrew naszej woli. Tem większe zaciekawienie budzi stan kwestyi włościańskiej w czasie, w którym społeczeństwo polskie miało ręce niezwiązane, w dobie powstania listopadowego. Sprawa włościańska na sejmie 1831 zajmuje miejsce poczesne; projekt na nim dyskutowany, jakkolwiek w życie nie wszedł, a nawet formalnego przyjęcia się nie doczekał i na zawsze pozostał tylko projektem, domaga się krytycznego oświetlenia, z którem dotychczas bardzo rzadko się spotykał. Do podjęcia tej myśli nie może zniechęcić wiele przeszkód, które niepozwolą osiągnąć zupełnej gruntowności opracowania. Bo nie mówiąc już o trudnościach, wywołanych brakiem dokładnej bibliografii, zwłaszcza o ile chodzi o czasy przedpowstaniowe, podkreślić trzeba, że źródła do tej epoki są w tak surowym stanie, tak rozprószone, że właściwie należałoby przeglądnąć je wszystkie, by mieć gwarancyę bezwzględnej dokładności. Przedewszystkiem pominąłem materyał wagi pierwszorzędnej, mianowicie protokoły posiedzeń komisyjnych w sprawie uwłaszczenia, znajdujące się w Archiwum Jenerał-gubernatorskiem w Warszawie. Usprawiedliwia mnie jednak fakt, że dostępu do nich uzyskać nie było można, a czekać

z pracą na szczęśliwsze czasy i okoliczności wydawało się zbyt długo. Na ogół jednak ilość materyału, użytego do tej pracy, w pewnej części rękopiśmiennego, pozwala wyrazić przypuszczenie, że na tej podstawie można było uniknąć znaczniejszych luk i niedopełnień. Wszechstronne oświetlenie zagadnienia — to rzecz, którą zwyczajnie osiągnąć można tylko zbiorowym wysiłkiem, gdy poprzednicy już utorowali drogę, czego w naszym wypadku stwierdzić niestety nie można.

Zawiązkiem tej pracy był referat przedstawiony na Seminaryum stat.-ekonomicznem Prof. Wł. Czerkawskiego, któremu za zachętę do podjęcia jej w szerszym zakresie, a przedewszystkiem za niejedną cenną uwagę składam gorące podziękowanie.

I.

Po kilkunastu latach przerwy, w r. 1807 społeczeństwo polskie uzyskuje napowrót moc rozstrzygania o własnych losach w dziedzinie życia państwowego. Ale w warunkach gruntownie zmienionych. Budowa i organizacya W. Księstwa Warszawskiego nie jest prostem odnowieniem tego, co zniszczył ostatni dziesiątek XVIII. stulecia, lecz w znacznej części opiera się na pierwiastkach obcych, pod wielu względami z tradycyami i kulturą społeczeństwa polskiego niezgodnych. Na tem większe więc natrafia trudności i przeszkody. Jednem pociągnięciem pióra nie można było naprawić tego zła, które wkorzeniło się przez długi lat szereg, a szczególnie piętrzyły się przeszkody na drodze ku reformom o charakterze gospodarczym. Zarówno w dziejach Księstwa, jak i Królestwa Polskiego przed powstaniem na pierwszy plan wybija się pierwiastek polityczny, który zabarwia nawet silnie i charakterystycznie życie w innych dziedzinach. Świadectwem działalnośó na polu gospodarczem ministra Lubeckiego. Przyłącza się rzecz druga: wszystkie reformy społeczno-gospodarcze wymagają pewnych zasobów materyalnych, bez względu na to, czy te zasoby spoczywają w rękach rządu, czy tej lub owej klasy społecznej. A tymczasem stan W. Księstwa Warszawskiego był w każdym kierunku wprost rozpaczliwy. Oto świadectwo postronnego obserwatora, francuskiego rezydenta Serry z roku 1811: »Il est difficile et presque impossible d'exposer la situation malheureuse, dans laquelle se trouve actuellement le Duché de Varsovie.

Les ressources pécuniaires sont tellement épuisées par le manque de commerce que les proprietaires ne sont plus en état d'acquitter les contributions. On ne voit partout que les huissiers mettre à l'encan les effets des possesseurs deserres, et les familles les plus riches se trouvent à la veille d'une banqueroute generale«[1]). Jak w takich warunkach rozwija się działalność rządu i społeczeństwa na polu kwestyi włościańskiej? Stan właściwie był taki, że domagał się gwałtownie pewnych zmian, stanowczej naprawy, a zresztą samo ogólne przeobrażenie podstaw życia prawnego musiało o warunki ich bytu potrącić. Tytuł. I art. 4. Konstytucyi W. Księstwa Warszawskiego wypowiadał słowa »Znosi się niewolę«, które zdaniem niektórych miały mieć doniosłe znaczenie dla położenia ludności włościańskiej. Ale temu ogólnikowi dopiero bardziej szczegółowe postanowienia mogły nadać treść istotną. W tem sformułowaniu wyrażona niem myśl jest niejasną, gdyż zupełnie nie dotyka gospodarczej strony stosunku pańszczyźnianego. Istotnie zajął się wkrótce włościanami dekret Fryderyka Augusta z 21 grudnia 1807 r.[2]). Najważniejszy jego artykuł (I) nadaje wolność przenoszenia się miejsca na miejsce: »Każdy Rolnik, Włościanin z zarobku żyjący, nie mający już przedtem nadanego sobie prawa własności, lub na lata udzielonego, wolny jest wyprowadzić się z miejsca, w którem dotąd zostawał i przenieść się w obrębie Księstwa Warszawskiego tam, gdzie dobra jego wola będzie«. Postanowienie tego dekretu jeszcze w zasadzie nie zawiera żadnego gospodarczego ustępstwa na rzecz włościan, i jego działanie, zależnie od układu stosunków społecznych i konjunktur gospodarczych mogło objawić się w sposób odmienny. Bo z jednej strony mogły z niego płynąć korzyści dla włościan, którzy niezadowoleni ze swego pana, mieli możność szukania drugiego, tem samem więc ten dekret wprowadzał w skostniałe stosunki element konkurencyi. Z drugiej jednak strony, w razie niechęci lub niemożności polepszenia bytu włościan przez większych właścicieli wprowadzał zbyteczne i szkodliwe zamieszanie, a poniekąd nawet stanowił podnietę do rugowania włościan przez ich panów, gdyż art. 3. tegoż dekretu zabezpieczył wolność przemieszkiwania na rzecz włościan tylko do roku. Była to zresztą tylko reforma prawna, bez ró-

[1]) Dokumenty, ogłoszone przez A. M. Skałkowskiego w książce p. t.: «O cześć imienia polskiego« Lwów 1908 s. 315.

[2]) Dziennik praw X. W. T. I. s. 10.

wnoległego uregulowania stosunków w dziedzinie gospodarczej. O skutkach jej dochowały się do nas liczne ale rozbieżne sądy, wypowiedziane z okazyi rozesłania przez Ministeryum spraw wewnętrznych 22. września 1814 (za Rządów tymczasowych) kwestyonaryusza w sprawie włościańskiej. Na ogół jednak brzmią one dla wspomnianej reformy niezbyt przychylnie. Z pośród wielu, wystarczy wybrać parę przykładów. »Oni zaraz po okrzyknieniu ich wolnością — mówi o włościanach protokół z posiedzenia Rady powiatowej w Płońsku [1]) — porzucili prawa i chęć przyzwoitym sposobem wystarczania potrzebom własnym, oni nieustannie z miejsca na miejsce przenosząc się, domom mieszkalnym dali się spustoszyć«. »Uwagi Rady powiatu gostyńskiego« [2]) zgadzają się ze zdaniem powyższem: »Na miejsce spodzewanych obyczajności i Rządu dobrego, nastąpiło tak wygurowane (sic) rozprzężenie gospodarstwa Rolniczego, iż w wielu powiatach część znaczna gruntów opuszczonych (nieużytecznych i bezmieszkalnych została«). Podobnie ocenia skutki dekretu Fr. hr. Skarbek; tym głosom możemy przeciwstawić opinię ludzi, którzy wraz z podprefektem powiatu brzezińskiego twierdzili, że »nie masz większego dobrodziejstwa dla klasy włościan« [3]) (jak wspomniany dekret). Po czyjej stronie była słuszność?

Najpierw wskazać trzeba na błąd wspólny obu tym stanowiskom w mniejszym lub większym stopniu: przecenienie znaczenia dekretu w jednym lub drugim kierunku. Bo jak trudno w tak skąpej i jednostronnej reformie dopatrywać się »największego dobrodziejstwa« dla włościan, tak z drugiej strony, bez względu jak się go oceni, nie można w jego wydaniu widzieć przyczyny wszystkich klęsk, jakich doznało życie gospodarcze ludności rolniczej w owym czasie. Na to »spustoszenie« złożyło się wiele innych przyczyn, przedewszystkiem stan wojenny. Jeżeli włościanin rzucał grunt, to trudno dopatrywać się wyłącznej przyczyny tego objawu w działaniu wymienionego dekretu. »Nie tylko dla szukania gdzieindziej dogodniejszych warunków rolniczego bytu — mówi St. Grabski [4]) — lepszych lub mniejszemi powinnościami pańszczyźnianemi obciążonych osad, rzu-

[1]) Rkps. Ak. Umiejętności nr. 141.

[2]) Rkps. Bibl. XX. Czartoryskich nr. 5234.

[3]) Pismo podprefekta powiatu brzezińskiego Rkps. Czart. 5234.

[4]) St. Grabski «Idee społeczno-gospodarcze w Polsce od pierwszego rozbioru po r. 1831. Przegląd polski 1904 T. I. s. 521.

cali włościanie swe gospodarstwa. Rzucało je wielu dlatego, że ich z domu nędza wypędzała, że nie mieli z czem do przyszłych żniw przetrwać«. Pozatem trudno przypuścić, by to opuszczenie gruntu przez włościan przybrało tak ogromne rozmiary, jakby to mogło wynikać z biadań współczesnych obywateli ziemskich, bo nasuwa się pytanie, gdzie się ci włościanie w takich masach podzieć mogli, gdyż dekret działał tylko w granicach W. Księstwa Warszawskiego; o ucieczkach włościan do obcych krajów zupełnie nie słyszymy. Całkiem trafnie postawił całą kwestyę »Prezydent Municypalności« miasta stołecznego Warszawy [1]): »Stan teraźniejszy włościan i ich nędza nie pochodzi z tego prawa dla nich ustanowionego, lecz z pozbawienia ich całego warsztatu gospodarskie-o i z uciśnienia podatkami na długą przyszłość z góry danemi«. O ile zaś chodzi o rozmiary tego poruszenia się włościan, to zdaje się istotnie nie było ono tak znacznem. Wedle świadectwa Antoniego Cyprysińskiego [2]), który pisząc w kilkadziesiąt lat później, spokojniej rzeczy oceniał, przenoszenie się włościan występowało silniej tylko w niektórych okolicach, mianowicie prowincyach przedtem pruskich. Czy jednak stan włościan pozostał bez zmiany w dobie Wielkiego Księstwa i tylko skutkiem nadzwyczajnych wypadków na arenie politycznej się pogarszał? Przeczą temu stanowczo źródła. »Niemasz roku, mówi senator-wojewoda Bieliński [3]), aby dobry włościanin na 4-ty Wojciech odnawiając umowę nie zyskał co na dziedzicu«; »Odstępowaliśmy wiele z dawniej wykonywanych powinności« — żali się cytowany powyżej protokół Rady powiatowej w Płońsku. Ale znów nie mamy prawa, by te przykłady uogólniać. W każdym razie możemy upatrywać w głosach, potępiających bez zastrzeżeń dekret grudniowy, raczej przejaw jednostronnego interesu, aniżeli bezstronną krytykę. A zresztą wyraźnem świadectwem, że nie szedł on w parze z zamiarami szlachty, są próby ograniczenia go w praktyce. »Często wzbroniono się dawać zaświadczenia chcącym się przenieść z jednej gminy do dru-

[1]) «Odpowiedzi na zapytanie Prefekta Warszawskiego... tycząca się polepszenia bytu mieszkańców, a szczególniej włościan, dane«... Rkps. Cz. 5234.

[2]) O stosunkach wzajemnych właścicieli dóbr i włościan w Król. Polsk. przez Antoniego Cyprysińskiego.

[3]) »Uwagi obywatela powiatu Konińskiego względem wydobycia włościan z teraźniejszego ich stanu Rkps. Cz. 5234.

giej« [1]). Dalsze zaś dochodzenie utrudnia prawa niesłychanie organizacy awładz, gdyż trudno chłopu skarżyć na wójta gminy, którym najczęściej był jego pan. To też gdy w obradach sejmu 1831 zabrzmiał ton dla włościan przychylniejszy, wtedy wymienia się również nadużycia w tym kierunku.

Dekret grudniowy jeśli już nie cofnął wstecz rozwiązania sprawy włościańskiej, to w każdym razie posunął je niewiele naprzód. Jest to reforma prawna, bez odpowiedniego ukształtowania stosunków w dziedzinie gospodarczej. Przytem ma znamiona rozporządzenia tymczasowego. »Świadczy o tem — jak stwierdza St. Grabski — że Rząd Księstwa Warszawskiego bynajmniej nie uważał dekretu tego, normującego na razie prawo dowolnej zmiany miejsca przez włościan, za ostateczne załatwienie sprawy włościańskiej, lecz widocznie zamierzał uregulować w bliższej przyszłości z góry, mocą naczelnej swej władzy, stosunki włościańskie«.

Nie doczekały się one tego za czasów Wielkiego Księstwa. Dekret grudniowy pozostał jedynem postanowieniem ustawodawczem, które dotknęło poważniej stosunków włościańskich. Co prawda, formalnie mógł się do nich odnieść i Kodeks Napoleona. We Francyi w artykułach o dzierżawie uregulował on stosunki włościańskie: przypuszczano z razu, że i u nas podobne znajdzie zastosowanie. Rzeczywistość dowiodła czego innego. Wykazała niemożność współczucia naszego życia prawnego z narzuconą z zewnątrz doktryną. Stosunki między właścicielami a ludnością włościańską znalazły się poza ramami kodeksu, pozostały pod wszechwładnem panowaniem dawnego zwyczaju. Poza tem nie przystąpiono do żadnej szerszej reformy za czasów W. Księstwa Warszawskiego, skończyło się na zamiarach i projektach. Na ich wypełnienie nie pozwoliły niespokojne, wojnami przerywane czasy. Zresztą byt Wielkiego Kstęstwa był stosunkowo krótki.

Przyszło Królestwo Polskie. Piętnastoletni okres rozwoju pokojowego, w warunkach znacznie pomyślniejszych, większa może w niejednym kierunku samodzielność, zabliźniania się ran, jakie zadały poprzednie lata, to wszystko kazałoby przypuszczać, że w tym czasie nastąpiła zasadnicza naprawa stosunków, że rząd Królestwa

[1]) «Wyjątek z myśli względem polepszenia bytu włościan naszych» Rkps. 5324.

[2]) Dyaryusz Sejmu z r. 1830—31 wyd. M. Rostworowski T. II s. 555.

zajmie się na dobre sprawą włościańską. I dobre w tym kierunku były zapowiedzi. W r. 1814, za Rządów tymczasowych, przy współudziale ks. Adama Czartoryskiego, Dyrekcya Ministeryum spraw wewnętrznych rozesłała do prefektów wspomniany już okólnik, zmierzający do zebrania wiadomości o stanie włościan i projektów naprawy ich położenia. Czytamy w nim słowa: »Należy bowiem zwrócić uwagę całego narodu, a osobliwie obywateli klasy szlacheckiej na ten przedmiot, który jest jednym z najistotniejszych fundamentów każdej rządnej społeczności i nie masz przyczyny tego taić, że póty nasz kraj smutna Niedola uciskać będzie, póki nas Europa o nałogi anarchiczne i winy obrażonej ludzkości oskarżać nie przestanie, póki nasz stan właścicielski, stan szlachecki sam swemi rękami przy pomocy Rządu z korzeniem nie wyrwie z ziemi polskiej tych fałszywych zasad, z których cała podległość i nędza włościan swój bierze początek« [1]). Ale te piękne słowa przyniosły skromne owoce — kilkanaście rozpraw drukowanych i z górą setkę nieopublikowanych odpowiedzi, ciekawy materyał do poznania stosunków włościańskich w owym czasie, a cała zainicyowana w ten sposób akcya spełzła na niczem. Nie mogło być mowy o poważnych reformach w zakresie sprawy włościańskiej, gdy nastała bezładna, lekkomyślna, nawet rabunkowa gospodarka Węgleńskiego. Co prawda, poważne zamiary objawiał cesarz Aleksander I, przez postanowienie o dzierżawach wieczystych, przez dekret z 25 listopada 1820 r. który nakazywał, by włościanie dóbr narodowych co trzy lata byli zapytywani, czy chcą zmienić pańszczyznę na czynsz, i dozwalał wykupna gruntów, ale rozpoczęta w ten sposób reforma stosunków włościańskich podzieliła los innych projektów tego »Wskrzesiciela Polski«.

Przyszedł Lubecki. Nie pora tu wchodzić w ocenę jego działalności. W ostatnich czasach rozwiano niejeden cień, jaki przysłaniał jego postać, wiemy dalej, że sprawą włościańską przed objęciem stanowiska ministra Skarbu zajmował się żywo, ale niemniej jest faktem, że reforma stosunków włościańskich nie leżała na linii wytycznej jego działalności polityczno-finansowej, przynajmniej w okresie, w którym mu było danem ją rozwinąć, a nawet jego projekty w swojem wykonaniu zwracały się wyraźnie przeciw włościanom. Chodziło mu między innemi o zwiększenie dochodów,

[1]) Rkps. Ak. Umiej. nr. 141, Bibl. Czar. nr. 5234, na wstępie.

przez sprzedaż w miarę potrzeby dóbr narodowych. W tym celu uzyskuje na sejmie 1825 r. uchwałę usuwającą trudność pierwszą w tym kierunku, przez postanowienie, że artykuł 530 księgi II. kodeksu dotąd obowiązującego nie stosuje się do dzierżaw, lub czynszów wieczystych, jeżeli warunek wykupu wyraźnie umówiony nie był« [1]), w kilka lat potem wychodzi dekret Mikołaja I. (19/31 sierpnia 1828 [2]) regulujący kwestyę sprzedaży dóbr narodowych: w argumentach tego prawa zawarta jest krytyka wspomnianego urządzenia z czasów Lubeckiego w sprawie wieczystej dzierżawy. To stanowisko Lubeckiego spotkało się z krytyką, która dobitny wyraz znalazła na sejmie 1831 r., gdy z ust jednego z członków Izby poselskiej padły pod jego adresem słowa: »Minister Skarbu chciał tylko rękodzieła podnieść, a zniszczyć rolnictwo« [3]). Pozatem cała opozycya przeciw działalności Lubeckiego zwraca się wogóle przeciw jego systemowi, a nie kładzie szczególnej wagi na kwestyę włościańską. Wogóle w dziejach Rządu i sejmu w dobie Królestwa Polskiego ta cała sprawa nie zajmuje zbyt wybitnego stanowiska. Jak już wspomniano, wypadało o to potrącić, główną uwagę skupiają na siebie kwestye natury politycznej, a nadto religijno-kulturalnej (sprawa kodeksu Napoleona), co się tyczy zaś działalności ekonomicznej, to jej kierunek wolnym jest od rozpędu ku reformom włościańskim. Zresztą sejm przez całe piętnastolecie zbiera się rzadko i na krótko, na pierwszy plan wysuwają się kwestye prawno-konstytucyjne, mniej gospodarcze. Jednak nie można powiedzieć, by na tem polu niczego nie zrobiono. Sejm i Rząd zajmuje się sprawami rolniczemi, ale przeważnie pod kątem widzenia większej własności — świadectwem prawo hipoteczne, ustawa o Towarzystwie kredytowem — która to większa własność istotnie wzrasta w kulturę gospodarczą i zamożność, dla włościan nie zrobiono nic, a nawet, sądząc według przytoczonych wyżej przykładów, prawne ich położenie uległo pogorszeniu. Podobnie ma się rzecz z inicyatywą prywatną. Ta nie ma zachęty w polityce Rządu, nie stara się bynajmniej zmienić i poprawić wciąż opłakanych warunków bytu ludności włościańskiej. Są co prawda piękne na tem polu przykłady: w r. 1814 Tadeusz Kościuszko pisze do Aleksandra I. list, w którym prosi

[1]) Dziennik praw Król. Kongr. t. IX s. 352.
[2]) Dziennik praw t. XII s. 169.
[3]) Przemówienie Swiniarskiego Dyaryusz II s. 560.

go, by »włościanie rozprószeni w krajach obcych uważani byli za wolnych, gdy wrócą pod strzechy swoje«, a zarazem, by kazał utworzyć szkoły na koszt rządu dla włościan, aby ich niewola była zniesioną w ciągu lat dziesięciu« [1]), sam zaś aktem notaryalnym z r. 1817 uwłaszcza włościan w swojej wiosce [2]). Obok niego wymienić trzeba Stanisława Staszica, a zarazem wyrazić wątpliwość, czy ci ludzie, ożywieni duchem innej epoki, a tak wysoko wznoszący się ponad poziom przeciętnych skłonności i usposobień, znaleść mogli naśladowców. Zresztą miarą tego słabego zajęcia się kwestyą włościańską jest piśmiennictwo na polu publicystyki i ekonomii politycznej w owym czasie. Po sztucznem pobudzeniu go w r. 1814, cała sprawa cichnie na lat kilka, wyłania się z nowu z okazyi zamierzonych reform Aleksandra I — na łamach »Pamiętnika Warszawskiego« toczy się w r. 1819 i 1820 bardzo ożywiona polemika na temat dzierżaw wieczystych — potem znów milknie, tak, że gdy w r. 1830 Jan Ludwik Żukowski wydaje swoje dziełko o »Pańszczyźnie« [3]), śmiało może powiedzieć, że porusza »przedmiot od lat kilku zapomniany«.

Przejdźmy teraz do zobrazowania stanu ludności włościańskiej w chwili wybuchu powstania listopadowego. Nikt nie kwestyonuje tego, że był on w wysokim stopniu niepomyślnym, ale te ogólnikowe biadania i luźne, oderwane przykłady, jakie spotykamy we współczesnej literaturze, nie wiele nam zdołają powiedzieć. Na tej podstawie trudno osiągnąć zupełną ścisłość i dokładność przedstawienia. Najpierw wskażmy na główne czynniki, jakie wywołały ten bezsprzecznie zły stan gospodarczy i kulturalny włościan. Główna oczywiście wada tkwi w samym systemie pańszczyźnianym, z którym związane niedomagania są tak powszechnie znane i uznane, że szkoda słów na ich powtarzanie. Ale ten system już od r. 1807 nie trwał w swojej klasycznej postaci. Chłop zyskał pewne prawa osobiste, wolności obywatelskie, jak byśmy dziś powiedzieli, ale to zwolnienie stosunku, jaki wiązał go dawniej z właścicielem względnie gruntem, chociaż przedstawiało pod względem prawnym znaczny postęp, kryło w sobie niejedno niebezpieczeństwo pod gospodarczym względem. Dalej równolegle z poprawą gospodarki rolnej szło po-

[1]) Korzon Tadeusz «Kościuszko» s. 527.
[2]) «Gazeta wiejska» r. 1817 nr. 27.
[3]) Jan Lud. Żukowski «O pańszczyźnie».

gorszenie się położenia włościan, wyrażające się w tem, że dla folwarków wybierano lepsze grunta, a włościanom przeznaczano lichsze niż dawniej mieli (stwierdzają to przemówienia Radcy Stanu Brodzkiego i Bonawentury Niemojowskiego na sejmie 1831 r.), albo wprost w rugowaniu włościan, które to rugi, chociaż prawdopodobnie nie przybrały większych rozmiarów — bo w każdym razie podniesienie kultury rolnej wymagało większej liczby rąk do pracy — niewątpliwie miały miejsce, co stwierdzają wyraźne świadectwa [1]).

Ale działały tu nietylko przyczyny, związane ściśle ze stosunkami pańszczyźnianymi. Zbyt mało się podkreśla, pisząc o tych stosunkach, doniosłość uciążliwości, jakie płynęły z systemu podatkowego, z różnych opłat i danin, zwyczajnych i nadzwyczajnych, jakie spadały na włościan. Na pierwszem miejscu wymienić trzeba kontyngent liwerunkowy. Pierwotnie, według postanowienia z 4 marca 1809, pobierany w naturze, został zmieniony w r. 1817 [2]) na opłatę pieniężną. Jak stwierdza sprawozdanie Wydziału Skarbowego z r. 1815 [3]), podatek ten z różnych przyczyn w szczególnie dotkliwy sposób dawał się we znaki ludności włościańskiej. Stwierdzają to liczne pisma z r. 1814, kładąc wyraźny nacisk na tę stronę kwestyi, jak »Projekt wydobycia włościan z ich stanu «przez Jakóba Klimontowicza i sama odezwa do prefektów [4]), a ponad wszelką wątpliwość dyskusya sejmowa. Oto wolne od wszelkich podejrzeń świadectwo Radcy Stanu Brodzkiego: »Daleki jestem od tego, abym winę utrzymywania włościan w tym stanie nędzy i upośledzenia składał na właścicieli, którzy byli w niemożności ich wspierania. Należy ona zabójczemu dla rolnictwa systematowi podatkowania rządu zeszłego... (przez który)... ciż włościanie do ostatniej przyprowadzeni nędzy [5]). A dalej fakt taki, podany przez tego samego mówcę: »Są półrolnicy często w lepszym bycie, niż całkowici rolnicy, bo system podatkowania jest taki, że im kto na mniejszej przestrzeni rozpościera swoje wydatki, tem mniej dotykają go ciężary« [6]). Czyż

[1]) Władysław Grabski: Historya Towarzystwa Rolniczego T. I s. 83.
[2]) Dziennik praw X. War. T. I. s. 241.
[3]) Henryk Radziszewski «Skarb Królestwa Polskiego».
[4]) Rkps. Ak. Um. nr. 141, Bibl. Czar. nr. 5234.
[5]) Dyaryusz II s. 326.
[6]) Dyaryusz II s. 437.

może być bardziej miażdżąca krytyka systemu podatkowego, aniżeli wykazanie, że jego uciążliwość stawia w lepszem położeniu tych, którzy mają mniej, i tem samem doprowadza do porzucenia gruntów?

Prócz tych, jak ofiara i liwerunek, względnie stałych podatków, wchodziły w zastosowanie różne daniny, »furaże«, podwody, które, rzecz jasna, mniej dawały się uczuć za Królestwa Polskiego, niż przedtem, ale w każdym, razie system jako całość, miał dla włościan skutki bardzo fatalne. Dalej wspomnijmy o uciążliwościach, związanych z popisem wojskowym, drożyzną wielu przedmiotów, jak np. soli, a na podstawie tych przykładów możemy twierdzić, że do ciężarów, które działały w poprzednich stuleciach, w XIX. przyłączyły się nowe i wzmogły nędzę włościan.

Ale ludność włościańska nie przedstawiała wtedy, jak zresztą nie przedstawiała nigdy, przynajmniej o ile historyczne wiadomości sięgają, jednolitej, niezróżnicowanej masy: by dać do pewnych choćby granic dokładny obraz jej położenia, trzeba przejść kolejno wszystkie warstwy, jakie się na nią składały, trzeba się przyjrzeć włościanom z różnych punktów widzenia. Wpierw jednak wypada uwzględnić jej liczebny stosunek do reszty społeczeństwa. Wedle danych, zamieszczonych w »Pamiętniku Emigracyi« [1]), za pewność których ręczy bezimienny autor, gdyż oparł je na publikacyach urzędowych i aktach Biura statystycznego przy Komisyi Spraw wewnętrznych, ludność Królestwa Polskiego w roku 1830 wynosi 4,118.289, a w tem ludności włościańskiej 2,916.113, czyli 70·61%, stosunek bardzo poważny. Dalszą klasyfikacyę ludności włościańskiej można przeprowadzić z różnych stanowisk: albo za punkt wyjścia wziąć ilość posiadanego gruntu, albo prawno-gospodarczy stosunek do właścicieli, wreszcie wyjść z różnic, zachodzących pomiędzy poszczególnemi terytoryami. Nie w każdym jednak kierunku dadzą się przeprowadzić te rozróżnienia z całą dokładnością, a właściwie mówiąc, w żadnym pożądanej dokładności przy obecnym stanie źródeł nie da się osiągnąć. Cytowany wyżej autor wśród ludności włościańskiej wyróżnia 296,472 samodzielnych gospodarzy, reprezentujących 1,037.652 ludności, dalej 268,315 wyrobników, reprezentujących 939,102, wreszcie 76,472 zagrodników, czyli 267.632 ludności, nie podaje jednak, na jakich kryteryach ten podział jest oparty; naprzeciw tych niesamodzielnych warstw stoi 50,430 czynszowników (od-

[1]) »Pamiętnik Emigracyi T. II Konrad« s. 3. i nast.

nośnej cyfry ludności brakuje). W każdym razie widzimy, że samodzielni gospodarze nie mają bezwzględnej przewagi nad innemi warstwami ludności, sporą też jest cyfra chłopów oczynszowanych, chociaż ustępuje przed poprzednimi kategoryami.

Chodzi obecnie o porównanie ogólnej cyfry ludności włościańskiej z ilością posiadanego gruntu. Danych z r. 1830 nie mamy. Według danych z r. 1811, zestawionych przez Wład. Grabskiego, przypada na osobę, łącznie z komornikami, w departamencie warszawskim 15 morgów, kaliskim 14·4 morga, krakowskim 8·3, radomskim 11·6, lubelskim 20, wreszcie płockim 17·5 morga, przeciętnie więc 12·8. Zobaczymy później, w związku z projektem sejmowym, o ile ta ilość ziemi mogła zabezpieczyć włościaninowi byt samodzielny.

Pewne różnice w położeniu włościan są związane również z terytoryum. Wchodzą tu w grę nietylko czysto rolnicze względy, jak lepsza gleba, większa obfitość roli, łąk i lasów, ale i gospodarka rządów. I tak w województwach popruskich, np. płockiem, w wielu wypadkach nastąpiła zamiana na czynsz; w nich sami »włościanie mieli żądzę i usposobienie materyalne, jako zamożniejsi, do oczynszowania« [1]). Wskutek zaś przemysłowej gospodarki Lubeckiego w kieleckiem i sandomierskiem spadły tu na włościan »uciążliwe prestacye na rzecz fabryk górniczych wymagane« [2]). Ale teraz już dotykamy najważniejszej różnicy i najbardziej nas interesującej, mianowicie podziału na włościan dóbr prywatnych i narodowych, gdyż te terytoryalne rozróżnienia ostatnich tylko dotyczą. Na inne cechy wskazać trudno, gdyż nie można przywiązywać zbytniej wagi do zaznaczonej różnicy w ilości posiadanej ziemi, gdyż tu komplikuje sprawę rozmaita jej wydajność i niejednolitość związanych z jej posiadaniem ciężarów.

Wspomniane już rozróżnianie między ludnością dóbr prywatnych a rządowych, względnie wogóle dóbr, własność publiczną stanowiących (porów. niżej str. 171 n.), wyraża się w różnych kierunkach. Najpierw zachodzą między temi dwiema warstwami różnice liczebne. Włościanie dóbr prywatnych mają bezwzględną przewagę nad drugą kategoryą; jeśli bowiem cała ludność włościańska wynosi 2,916.113, to na przynależną do dóbr narodowych przypada w okrą-

---

[1]) Dyaryusz II s. 354.

[2]) Dyaryusz II s. 340.

głej cyfrze, podanej na posiedzeniu sejmowem przez kasztelana Dembowskiego, 800.000 [1]), czyli 30·83% ogólnej liczby. Wsi rządowych było w r. 1835 [2]) 5299, na ogólną cyfrę 17,243. Ogółem przestrzeni rządowej było według cytowanych przez H. Radziszewskiego materyałów 532·5 mil kw. a prywatnej 1738. Stosunek ich do siebie nie był wszędzie jednakowy, kiedy np. w Województwie augustowskiem przestrzeń rządowa i prywatna niemal że się równoważą (160,5 mil i 164,7), w lubelskiem przestrzeń rządowa stanowi drobny ułamek prywatnej (18,1 mil i 286, 6 mil kw.).

Czem się pozatem różnią te dwa rodzaje własności? Oto rzecz najważniejsza: byt włościan w dobrach prywatnych był znacznie gorszym, aniżeli w dobrach narodowych, i to nietylko pod gospodarczym, ale niekiedy pod prawno-społecznym względem. Tego faktu, zresztą bardzo częstego, mamy liczne świadectwa. W r. 1831, z okazyi dyskusyi nad sprawą uwłaszczenia w sejmie, pisze w »Kuryerze Polskim« M. H. Nakwaski [3]): »Włościanie wogóle ku upadkowi się mieli w dobrach prywatnych; niema prawie wsi, gdzieby ta sama ilość gospodarzy co dawniej znajdowała się i t. d.«. Z tych słów i tym podobnych, możemy a contrario wnioskować, że w dobrach narodowych było lepiej. Jedno z wielkich nadużyć, opisanych w wydanym niedawno przez M. Handelsmanna »Żywocie chłopa polskiego« [4]), polega na tem, że dzierżawca wsi rządowej zmusza włościan do tysiącznych posług, których odbywać nie są zobowiązani, zgoła chce zaprowadzić bieg robocizn, jakie w jego dziedzicznej wsi chłopi mu odrabiają«. Zasadnicza różnica między dobrami narodowemi a prywatnemi tkwi w tem, że w pierwszych powinności włościan są zwyczajnie ustalone i opisane, gdy tymczasem w dobrach prywatnych roztwiera się większe pole dla dowolności właścicieli, dalej zwykle w dobrach narodowych mają włościanie przyznaną sobie własność budynków i narzędzi gospodarskich, czego niema w prywatnych. Nie pozostają bez wszelkiego znaczenia próby wprowadzenia dzierżaw wieczystych, dalej oczynszowanie rozpoczęte przez rząd pruski [5]). W związku z tem pozostaje fakt, że włościanie dóbr na-

[1]) Dyaryusz II s. 533.

[2]) Radziszewski H. op. cit. s. 109.

[3]) «Kuryer Polski« 228 nr. z 28 marca 1831.

[4]) «Żywot chłopa polskiego na początku stulecia», do druku podał M. Handelsman Warszawa 1907.

[5]) Dyaryusz II s. 558.

rodowych wykazują większą ruchliwość i samodzielność, czego dowodzą przykłady podane we wspomnianym »Pamiętniku chłopa«, a i w dyskusyi sejmowej się stwierdza, że gdy wyszedł w r. 1828 dekret o sprzedaży dóbr narodowych, »całe gromady wsiów narodowych szły prosić o pierwszeństwo« [1]). Ten objaw wyższego stanu włościan w dobrach narodowych znajduje przy innej sposobności potwierdzenie w sejmie; czyto gdy jako argument przeciw rozciągnięciu uwłaszczania do dóbr prywatnych wysuwa się brak »przysposobienia ze strony włościan w nich osiadłych« [2]), czy też, gdy się twierdzi, że przysposobieni są włościanie nawet w dobrach prywatnych« [3]). Być może, że w niejednym wypadku nie jest pozbawioną znaczenia różnica uposażenia ziemią, chociaż np. w woj. lubelskiem, gdzie przypada najwyższa przeciętna posiadanej ziemi na włościanina (20 morgów), najmniej jest stosunkowo rządowej własności.

Ale dobra narodowe nie przedstawiają jednolitej zupełnie warstwy; różnice w ich łonie zachodzące mają nietylko formalne, na odmienności pochodzenia oparte znaczenie. Na posiedzeniu sejmowem w r. 1831 poseł Jabłoński wylicza siedm ich rodzajów [4]). Kwestya, związana z ich klasyfikacyą, nie jest zupełnie jasna. Jednak możemy zrobić jedno odróżnienie ogólne: z jednej strony zestawić te wszystkie, które mimo różnorodności tytułu pozostają pod zarządem państwa, z drugiej zaś dobra miejskie, niektóre fundacyjne (np. szpitalne), które z pierwszemi mają tylko jedną właściwość wspólną: publiczny charakter właściciela. Wśród pierwszych najważniejszą grupę stanowią dawne dobra stołowe, niegdyś wyłączne źródło uposażenia monarchy, i dobra królewskie, własność skarbu publicznego. Dalej mamy dobra pojezuickie i inne edukacyjne, wreszcie dobra duchowieństwa suprymowowanego, z których dochód wpływa do publicznego skarbu [5]). Niezawsze tu da się odróżnić, co jest właściwym jego dochodem, a co stanowi rodzaj fundacyi.

Powyższe rozróżnienia mają swój odpowiednik w dziedzinie gospodarczej. »Społeczna i ekonomiczna sytuacya włościanina na-

---

[1]) Dyaryusz II s.
[2]) Dyaryusz II s. 341.
[3]) Dyaryusz II s. 480.
[4]) Dyaryusz II s. 398.
[5]) Por. H. Radziszewski op. cit.

szego — słowa St. Grabskiego [1]) — różniła się dość znacznie wedle tego, czy należał on do dóbr dziedzicznych, czy też do dóbr duchownych i królewszczyzn. Nie mówiąc już o różnicy prawnej jego sytuacyi, miał on na królewszczyznach i księżyznach więcej zazwyczaj gruntu i odbywał mniejsze powinności«. Natomiast wiemy, że chłopi przynależni do dóbr miejskich są przedmiotem nadużyć [2]), z drugiej strony na włościan spadają mniejsze powinności w dobrach poduchownych [3]), ale mówiąc słowami Radcy Brodzkiego, »są to już szczególności, w które wchodzić nie powinniśmy«, zwłaszcza, że brak w tym kierunku danych bardziej konkretnych i pora już zbliżyć się do właściwego przedmiotu pracy.

II.

Interes naukowy obudzić może śledzenie związku, jaki zachodzi między opinią, zajęciem się społeczeństwa jakąś sprawą, a działalnością ciała ustawodawczego, które rozstrzyga w ostatniej instancyi o jej losach. Zarazem jednak trudne to przedsięwzięcie, bo wspomniane rozróżnienie da się w najlepszym razie uchwycić tylko w ogólnych zarysach, gdyż i ustawodawcy są równocześnie obywatelami kraju i nie można nieraz rozgraniczyć tych dwóch sfer ich działalności. Raczej należy poprzestać na stwierdzeniu, któremu czynnikowi głównie trzeba zapisać przeprowadzenie jakiejś reformy, bo albo ona lęgnie się w głowach rządu, względnie reprezentacyi parlamentarnej, wychodzi z jej inicyatywy, a współudział opinii publicznej ma znaczenia drugorzędne i dodatkowe, albo też ostatnia jakąkolwiek drogą wywiera nacisk na rząd i parlament i ten pod jej presyą czyni zadość życzeniom ogółu. Jak było ze sprawą włościańską w r. 1831?

Wiemy już, że przez lat kilka przed wybuchem powstania listopadowego sprawą włościańską opinia publiczna zajmowała się nie wiele. Przypomniał ją wybuch rewolucyi. Nie tyle może samą

---

[1]) St. Grabski ‹Idee społeczno-gospodarcze w Polsce od pierwszego rozbioru do r. 1831› Cz. II Przegląd Polski 1904 T. IV s. 161.

[2]) Dyaryusz II s. 393.

[3]) »Dyaryusz II s. 435. »w dobrach poduchownych włościanie pańszczyzną nie są przeciążeni‹ — z przem. posła Świdzińskiego.

sprawę uwłaszczenia, ile wogóle kwestyę włościańską. I to w sposób ściśle z psychologią ruchu powstańczego związany. Wymagał on przedewszystkiem wytężenia wszystkich sił, współdziałanie wszystkich czynników, które w jakikolwiek sposób sprawie pomódz mogły, tem samem nie było obojętnem zachowanie się najliczniejszej warstwy narodu. Jednak to jeszcze nie dowodzi, by opinia publiczna w tym czasie i w tej atmosferze była zdolną i przygotowaną do wzięcia na swoje barki sprawy uwłaszczenia. Gdy przeglądamy współczesne czasopisma i broszury, to musimy stwierdzić jeden fakt bardzo znamienny, który w analogicznych formach przejawiał się i przedtem. Zajęcie się sprawą włościańską budzi dopiero, a przynajmniej wzmaga, wniesienie do Połączonych Izb Sejmowych projektu rządowego i tocząca się nad nim dyskusya; przedtem rzadko kiedy odezwie się głos w sprawie włościańskiej. A przytem dodać trzeba, że najważniejsze artykuły w tej sprawie pochodzą z pod pióra członków Izby poselskiej i współpracowników tego projektu, jak np. artykuły J. O. Szanieckiego, nie przynosi też prasa nowych myśli, któreby się przejawiły w ciągu dyskusyi sejmowej. I na ogół można powiedzieć, że dziennikarstwo za czasów listopadowego powstania, gdy się uwzględni wszystkie pisma wychodzące w owym czasie w Warszawie. sprawą włościańską zajmuje się niewiele. Na pierwszy plan, siłą rzeczy, wybijają się działania wojenne; dalej bardzo ważne zagadnienia natury prawno-politycznej, jak sprawa kompetencyi sejmu, dyktatury, składu i zmian w Rządzie, wreszcie polityka zagraniczna, z którą niekiedy wielkie wiąże się nadzieje — sprawa włościańska, a zwłaszcza najważniejsza jej strona społeczno-gospodarcza, nie budzi takiego interesu. Co do zapatrywań na nią, to wśród społeczeństwa wyróżniają się te same kierunki. które nie zawsze stronnictwami można nazwać, jak i w sejmie, przeważnie jednak w mniej wyraźnej postaci.

Zwróćmy uwagę na skrajne skrzydło ówczesnego układu życia politycznego, na ludzi, skupiających się koło »Nowej Polski«. Pismo to, wychodzące pod redakcyą J. Ludwika Żukowskiego, autora broszury o pańszczyźnie, przy współudziale braci Mochnackich, Seweryna Goszczyńskiego, Nabielaka, S. B. Ostrowskiego i innych, zajmuje się najżywiej stosunkowo kwestyą włościańską, jednak nie wykazuje żadnej jednolitości poglądów na nią, jak wogóle wszystkie pisma. Różnice między niemi są oparte niemal wyłącznie na podstawach politycznych; kwestye społeczno-gospodarcze w falowaniu

życia politycznego w tych czasach, a specyalnie w dobie powstania, nie odgrywają tej, co dzisiaj roli. Przykładem chociażby fakt ten, że na łamach »Nowej Polski« wypowiada się niekiedy wcale umiarkowane poglądy. W nr. 83 (r. 1831) czytamy słowa: »Niechaj sejm uchwala wolność dla wszystkich naszych braci włościan. Niechaj wypuszcza im w czynsz wieczny lub dzierżawę większą ilość ziemi. Niechaj przykładem na dobrach rządowych nakłoni się do aktu tego prywatnych dóbr właścicieli«. Więc w piśmie radykalnem, podejrzywanem przez przeciwników o socyalizm, o uwielbianie francuskiej rewolucyi, znajduje gościnę pogląd, który zadowalnia się przeprowadzeniem dzierżaw wieczystych w rządowych dobrach, pozostawiając zmianę w dobrach prywatnych oddziaływaniu przykładu tamtych. Kiedyindziej czytamy słowa: »Daleki jestem od tej myśli, aby pokrzywdzeniem nadawać drugim dobrodziejstwa naród był mocen« [1]. Słowa, którym podobne wypowiadają przeciwnicy lub umiarkowani zwolennicy projektu, dyskutowanego na sejmie. Oczywiście obok tych, wypowiada się i inne, dalej idące poglądy, ale sam fakt, że one znajdują się w zgodzie obok siebie, dowodzi braku ustalenia się opinii w łonie jednego stronnictwa. Jeszcze gorzej jest tem samem z opinią całego społeczeństwa. Niema tam poglądów, któreby stanowiły wspólną platformę, jeśli wolno użyć tego słowa, zaczerpniętego ze współczesnego żargonu politycznego, dla wszystkich, piszących o kwestyi włościańskiej, niema o niej jasnego wyobrażenia. Przytem odnosi się ogólne wrażenie, które jednak konkretnymi przykładami poprzeć trudno, bo zajęłoby to zbyt wiele miejsca, że na ogół opinia, wyrażana w prasie, jest bardziej umiarkowaną, a w każdym razie bardziej rozbieżną, aniżeli opinia sejmu w czasie, gdy ten, w Izbach Połączonych obraduje nad sprawą włościańską. Głosy niechętnych projektowi są w publicystyce względnie liczne. Przytem mniej wysuwa się tu argumentów natury gospodarczej i to po obydwu stronach, lecz opiera się na teoretycznych przesłankach, mówi się o poszanowaniu prawa, porządku społecznego, a nawet same kwestye gospodarcze nieraz traktuje się w oderwaniu od konkretnych warunków życiowych. Jakkolwiek wszyscy w teoryi ubolewają nad losem włościan, jakkolwiek na pozór bardzo gorąco zajmują się sposobem jego naprawy, bardzo często z pod mętnej, napuszonej frazeologii, przeziera egoizm stanowy. Np. w odpowiedzi na argu-

[1] »Nowa Polska«, nr. 104, 1831.

menty, wyrzucające złe skutki systemu pańszczyźnianego, wypowiada bezimienny autor w »Merkurym« [1]) zdanie: »filozofowie orali, cesarz chiński orze, czemużby chłop orać nie miał«; tak druzgocącem postawieniem sprawy przecina dyskusyę, wyciągając wniosek: »zniesienie pańszczyzny, zamiast polepszyć, poniszczy i poubożу chłopów«. Wogóle więcej uwagi poświęca się krytyce istniejącego stanu, omawianiu polityki gospodarczej Księstwa Warszawskiego i Królestwa Polskiego, aniżeli formułowaniu konkretnych postulatów na przyszłość.

Sprawa uwłaszczenia nie wyczerpuje jednak całej kwestyi włościańskiej; poświęca się temu przedmiotowi najwięcej miejsca, bo jest bezsprzecznie najbardziej ważnym i trudnym, jednak są jeszcze inne pola, na których zwłaszcza prywatna inicyatywa może przejawiać się zupełnie swobodnie, a nawet przejawiać się powinna. I tu znów trzeba potrącić o nastrój całego społeczeństwa do chłopów, dla doby powstaniowej znamienny. Charakterystyczne są słowa, wypowiedziane przez X. A. Czartoryskiego w »Myślach o powstaniu prowincyi zabranych« [2]): »Trzeba dać uczuć powstańcom i często im to powtarzać, że nie samym tylko orężem działać mają, że są konieczne z ich strony ofiary majątków i chwilowej spokojności; potrzebna nadewszystko jedność między niemi, liberalność względem chłopów, wszelkie poświęcenie, stałość w przedsięwzięciu«. I te czynniki przejawiają się w usposobieniach społeczeństwa, chociaż nie zawsze i nie wszystkie z dostateczną siłą. A w zakresie życia społeczno gospodarczego takie usposobienie nieraz działać może wstrzymująco na bieg reform. »Jedność między sobą« służy niekiedy za argument przeciw zmianom w układzie stosunków gospodarczych, ona nawet ludziom, pragnącym szczerze gruntownego rozwiązania kwestyi włościańskiej, każe unikać takiego stawiania sprawy, któreby jakąś warstwę zniechęcić, a tem samem tę upragnioną jedność naruszyć mogło. Zobaczymy, jak w znacznym stopniu zaciąży to na sejmowej działalności, podobnie ma się rzecz z nastrojem publicznej opinii. »Liberalność względem chłopów« przybiera różne postacie: przejawia się w wydawaniu odezw do chłopów, jak to zrobiła Rada Obywatelska Województwa Płockiego, z wyrażeniem wdzięczności za gotowość do poświęceń ze strony włościan [3]); dzień 3 maja służy

[1]) »Merkury«, nr. 59, 1831.

[2]) Rkps. Czar., nr. 5298.

[3]) «Dziennik powszechny krajowy«, 1831, nr. 128.

za okazyę do zainicyowania składek na rzecz włościan, potrzebujących pomocy [1]); zawiązuje się »towarzystwo, zamierzające iść w pomoc włościanom do nabycia własności ziemskiej« [2]); wreszcie, rzecz najważniejsza, mamy wypadki czy to uwłaszczenia, czy też oczynszowania na dogodnych warunkach, wogóle naprawę stosunków pańszczyźnianych jako akty dobrowolne ze strony obywateli, ale to wszystko bardzo niewiele mówi o inicyatywie i gotowości do ofiar szerokich warstw społeczeństwa. Bo albo są to objawy drobne i pozbawione szerszego znaczenia, albo jak najściślej związane z sejmową działalnością. I tak na czele wymienionego Towarzystwa stoi jeden z najgorliwszych obrońców sejmowego projektu, Walenty Zwierkowski, a w skład jego, jak podaje Teodor Morawski [3]), wchodziło 40 posłów i deputowanych; zresztą już z góry można było powątpiewać o rezultatach jego działalności, bo wielu rzeczy można dokonać za pośrednictwem składek, ale uwłaszczenie przeprowadzić trudno. Co się zaś tyczy nadania ziemi włościanom, to po pierwsze wypadki tego rodzaju są nieliczne — dowodem chociażby fakt, że o każdym takim mówią wszystkie pisma, a sejm niekiedy uchwala drukiem podać dobry przykład do publicznej wiadomości; zresztą i tu na pierwszy plan wysuwają się twórcy i obrońcy sejmowego projektu, przedewszystkiem marszałek Izby Poselskiej, Wł. hr. Ostrowski. Szeroki ogół szlachecki zachował się z rezerwą, jeśli nie obojętnie. Tem większa więc spoczywa waga na sejmowej działalności.

III.

»Kiedy powstanie wybuchło, jeden tylko głos był w narodzie: zwołanie sejmu, aby ten, stanąwszy na czele narodu, wziął jego kierunek« [4]) — pisze Stanisław Barzykowski w swojej Historyi powstania listopadowego. I istotnie, przez cały bieg wypadków sejm był czynnikiem najważniejszym, w przeważnej części wyłącznie de-

[1]) «Polak Sumienny«, 1831, nr. 128. Apel ten prowdopodobnie nie znalazł zbyt żywego oddźwięku.

[2]) »Nowa Polska«, 1831, nr. 113; »Dziennik powszechny krajowy«, 1831, nr. 84.

[3]) Pamiętnik emigracyi, I. Ziemowit. T. Morawski: »O prawach włościan w Królestwie polskiem s. 7.

[4]) St. Barzykowski: »Historya powstania listopadowego«. T. I, s. 130.

cydującym o sprawach narodu. Jaki był jego skład i charakter? Najpierw pamiętać trzeba, że sejm w celu ujęcia władzy w kraju umyślnie zwołanym nie był, że był dzieckiem innych czasów, powołanym w odmiennych warunkach. Bo chociaż trudno pisać się na zdanie Michała Modzelewskiego, wypowiedziane przez niego w jego Pamiętniku: »posłowie byli wybrani dawniej do obrzędów koronacyjnych, do ladajakich narad« [1]), przecież nie jest ono pozbawione zupełnie słuszności. Faktem jest, że wielu z nich, może nawet znaczną większość, zaskoczyły wypadki; ogół sejmu często jest bezradny. O ile zaś specyalnie o sprawę włościańską chodzi, to sejm był tu trybunałem jednostronnym, ale uzdolnionym do jej rozstrzygnięcia. Przyjrzymy się jego składowi: pierwszy fakt, jaki nas uderza, jest ten, że mamy do czynienia z sejmem wyłącznie szlacheckim, w którym szlachta już formalnie poniekąd miała zabezpieczoną większość. Nie mówiąc już o senacie, przypomnieć trzeba, że Izba poselska składała się z dwóch czynników: 75 posłów wybieranych przez sejmiki ziemskie i 51 deputowanych, wybieranych przez zgromadzenie gminne na podstawie bardzo liberalnego cenzusu. Niemal wszyscy deputowani są pochodzenia szlacheckiego, a jak jeden z posłów podaje, w skład Izby poselskiej wchodzą niemal wyłącznie właściciele ziemscy [2]), nawiasem mówiąc, prawie wszyscy zadłużeni, więc czynnik z jednej strony powołany przez praktyczną znajomość stosunków włościańskich do zajęcia się omawianą kwestyą, z drugiej mocno w jej rozwiązaniu zainteresowany. Obok tych ludzi, znających sprawę praktycznie, wyposażonych w tradycye parlamentarne — w obradach nad projektem bierze udział senator Kochanowski, uczestnik Sejmu Czteroletniego — występuje cały szereg ludzi o znacznem, niekiedy bardzo wybitnem wyszkoleniu prawniczem, oczywiście opartem na francuskich wzorach. I ta strona prawnicza, jeśli się tak wyrazić wolno, wysuwa się niekiedy na pierwsze stanowisko, może nawet kosztem gospodarczych zagadnień, mających główne znaczenie dla kwestyi włościańskiej. Członkowie Izby poselskiej, zabierając głos nad wniesionym projektem, nie wdają się w szczegółowe roztrząsania nad finansową możnością kraju, nad skutkami gospodarczymi projektowanej reformy, więcej sporów wywołują

---

[1]) »Zbiór pamiętników do historyi powstania listopadowego«, wyd. A. Hirschberg.

[2]) Dyaryusz II. s. 513.

kwestye redakcyjne, ścisłe sformułowanie różnych tytułów prawnych, kodeks Napoleona jest na porządku dziennym.

Na umysłowości tych ludzi epoka wycisnęła wyraźne piętno. Hasła liberalne, niekiedy zasady fizyokratyzmu służą za punkt wyjścia do oceny różnych projektów. Świadczy o tem wiele przykładów. Najważniejsza obawa, którą się wciąż wysuwa, często dla ukrycia ubocznych celów, ale w części w szczerem przekonaniu, jest to wzgląd, by w niczem nie naruszyć świętego i nietykalnego prawa własności. Gdy czytamy np. słowa J. O. Szanieckiego: »Własność prywatna, oddzielne mając prawa, oddzielnych także wymaga urządzeń i pewnych dla siebie w tej mierze względów. Jej świętość i nietykalność ustawą towarzyską zapewniona, wzbudza niejako religijne poszanowanie i obawę, ażeby bez dobrej woli naruszoną nie została« [1]), wtedy przypomina się nam frazeologia okresu wielkiej rewolucyi, treść tego rodzaju poglądów zupełnie nie jest i w Polsce nową. Bardzo często, czy to gdy się czyta protokoły sejmowe, czy też pisma i broszury współczesne, przychodzi na myśl niejeden autor, popularny zagranicą, przedewszystkiem Benjamin Constant, który dzieło o »Monarchii konstytucyjnej« tłómaczy na język polski B. Niemojowski. Nie obce też są członkom Izby poselskiej współczesne zapatrywania i kierunki ekonomiczne. Cytuje się poglądy, znane z kilku artykułów w »Pamiętniku Warszawskim« niemieckiego ekonomisty Alberta Thaera (»ziemia jest warsztatem, a kapitał, który w nią przemysł wkłada, przynosi dochód« — słowa kasztelana Dembowskiego) [2]) i zgodnie z duchem fizyokratyzmu, do pracy na roli, a więc i do włościan, przywiązuje się wielkie znaczenie. Wogóle w traktowaniu ludności włościańskiej słychać bardzo często pewien ton liryczny. Jego źródło tkwi nietylko w nastroju doby rewolucyjnej, która powołując do działania wszystkie warstwy ludności, budzi wzajemne uczucia, gdyż przejawia się ten ton zarówno przedtem, jak i potem. Przypatrzmy się, jak J. L. Żukowski w swojem dziełku o »Pańszczyźnie« [3]) charakteryzuje włościan: »Prostota, czerstwość, siła i męstwo, jakie malują się w łagodnem, a zarazem poważnem łączeniu oka; pogoda czoła zwykle wysokiego i umiarkowany uśmiech,

[1]) Dyaryusz II s. 371.

[2]) Dyaryusz II s. 542.

[3]) J. L. Żukowski: »O pańszczyźnie z dołączeniem uwag nad moralnym i fizycznym stanem ludu naszego«, s. 94 i nast.

jak przystoją twarzy obszernej; tak odkrywają średnie namiętności i proste, otwarte serce; z drugiej strony jasny błękit źrenicy, jak tło kryształu, wszystkie zmiany uczuć jawnie odbija, wszystkie natchnienia duszy, wszystkie poruszenia serca szybem błyskawicy maluje. To przekonywa, że ta klasa ludzi nie doszła jeszcze tych kolei towarzyskiego porządku, które poruszenia naturalne, natchnienie niewinności i prawdy zacierają sztucznem zmyśleniem, prozaicznemi konwencyami lub wymysłem próżności albo obłudy«. W ten sposób pisze się traktat ekonomiczny, zresztą całkiem poważny, o zniesieniu pańszczyzny — czy to raczej nie sielanka w guście »Wiesława«. Podobne objawy, choć rzecz naturalna, w mniej jaskrawej formie, przebijają się w dyskusyi sejmowej. Bardzo często słyszymy słowa, że klasa włościan to ludność najpracowitsza i najzacniejsza, która zasługuje na szczególną opiekę. Ci ludzie nie dość jasno uświadamiają sobie całą przepaść, jaka oddziela współczesnego im chłopa, żyjącego w nędzy i niedostatku, którego los wołał o reformę przedewszystkiem, o poprawę wydatną w kierunku gospodarczym, od fikcyi wolnego i równego obywatela, czy też wieśniaka, prowadzącego cichy, spokojny żywot, niezepsutego wpływem cywilizacyi. Te poglądy znajdują wyraźne odbicie w traktowaniu sprawy uwłaszczenia: skłonność do doktrynerskiego ujmowania kwestyi przejawia się niekiedy, jak to zobaczymy przy szczegółowym rozbiorze projektu, w bardzo silnym stopniu.

Nasuwa się pytanie, na jakich zasadach opartym był stosunek poszczególnych stronnictw sejmowych do sprawy włościańskiej. Wpierw jednak wypada określić udział obydwu czynników, decydujących o reformie, mianowicie Rządu i sejmu, by rozdział zasług i win między te władze: ustawodawczą i wykonawczą wypadł sprawiedliwie. Udać się to może tylko do pewnych granic. Podobnie, jak trudno przeprowadzić linię demarkacyjną między działalnością reprezentacyi, a obywatelską na polu każdej kwestyi, budzącej większe zainteresowanie w społeczeństwie, tak zwykle nie pod każdym względem da się oddzielić udział władzy rządowej w stosunku do prac parlamentarnego przedstawicielstwa, gdyż reforma dojść może do skutku tylko ze ścisłem współpracownictwem obydwu tych czynników. I tak w naszym wypadku trudno powiedzieć, z czyjej inicyatywy wyszedł interesujący nas projekt uwłaszczenia. Prawda, wnosił go rząd do Izby w formie, choć wymagającej uzupełnień, jednak już zupełnie co do

zasad ogólnych skrystalizowanej, ale mógł to być tylko skutek presyi ze strony posłów, która niekoniecznie musiała się przejawić w ciągu formalnych posiedzeń. Zresztą byłoby to dociekanie jałowe; lepiej zająć się stosunkiem obydwu czynników w toku obrad.

Jeśli porównamy projekt rządowy z późniejszymi projektami, to pierwszy zwróci naszą uwagę swoją nadzwyczajną zwięzłością. Całą doniosłą i jak wiemy, bardzo skomplikowaną sprawę uwłaszczenia załatwiał on w trzydziestu kilku wierszach, których znaczną część zajmował wstęp ogólny. To też dążność do bardziej szczegółowego i konkretnego ujęcia zasad reformy ze strony sejmu jest zupełnie naturalną i nie spotyka żadnego sprzeciwu ze strony rządu. Na ogół jego przedstawiciele, minister przychodów i skarbu Biernacki, spraw wewnętrznych i policyi Bonawentura Niemojowski, od posiedzenia z dnia 6. kwietnia poseł sejmowy, a przedewszystkiem Radca Stanu Brodzki, współpracują zgodnie z całym sejmem, nie czuć między jednymi a drugimi żadnego antagonizmu. Przytem sam rząd nie wykazuje w całej tej sprawie jednolitości poglądów. Kiedy jest na porządku dziennym sprawa parcelacyi folwarków, wtedy B. Niemojowski w sposób stanowczy zwalcza argumenty, przedstawione przez rządowego referenta, Brodzkiego. Jest też niewątpliwie przesada w słowach Barzykowskiego: »Każdy, kto pilnie za dyskusyą w sejmie śledził, musiał dostrzedz, że tylko rząd jeden wiedział, czego chciał i z wytrwałością ku celowi dążył; przeciwnie zaś, wśród sejmujących brakło tej jasności«[1]). Ma jednak słuszność o tyle, że w sejmie nie było tak skonsolidowanych, wyraźnych opinii o wniesionym projekcie, jakieby dziś o ustawie równej wagi we współczesnem ciele parlamentarnem się ustaliły. Rzecz ta wymaga gruntowniejszego oświetlenia. Gdy przyglądamy się życiu sejmowemu w dobie Królestwa Polskiego, to wypada stwierdzić, że rozwój stronnictw politycznych nie jest tak wyraźnym, jak to ma już dzisiaj miejsce, a te niewyraźne granice między posłami różnych zapatrywań przyciemnił jeszcze bardziej wybuch powstania. Nie był tu pozbawionym znaczenia i sam skład sejmu; przypomnijmy sobie, że to był sejm niemal wyłącznie szlachecki. »Faktem jest, że organizm nasz społeczny różnił się od innych, jedna bowiem kasta szlachecka do życia politycznego dorósłszy, nie wytwarzała w łonie swoim stronnictw społecznych, ale tylko polityczne«[1]). Różnice politycznych zapatrywań

[1]) St. Barzykowski l. c. T. II, s. 252.

nieraz na sejmie występują bardzo dobitnie, ale nie zawsze równolegle z niemi biegną różnice zapatrywań na kwestye prawno-gospodarcze, a specyalnie na najważniejszą z nich, z którą się zmierzył sejm, na sprawę włościańską. Jednak pewien związek da się wykazać. M. Mochnacki w swojem »Powstaniu narodu polskiego« [1]) stwierdza fakt, że podział na stronnictwa w Izbie »wypływał z okoliczności powstania, a nie z teoryi społeczeńskich«, ale zarazem podaje, że przeciwnikami projektu włościańskiego byli mniej lub więcej zdecydowani poplecznicy Moskwy, jak Mazurkiewicz, Klemens Witkowski, Jakób Klimontowicz, dalej Posturzyński, Słubicki i inni, gdy tymczasem gorliwych obrońców miała sprawa włościańska w żywiołach, często posądzanych o radykalizm, jak u J. O. Szanieckiego, Wł. Zwierkowskiego i u stronnictwa »Kaliszanów«. Jednak między takim Szanieckim a Konstantym Świdzińskim, uchodzącym za konserwatystę, na punkcie sprawy włościańskiej panuje harmonia. Na ogół powiedzieć można, że posłowie raczej kierują się swojem zdaniem, aniżeli oglądają na opinię przyjaciół politycznych, o ile to zdanie wypowiadają otwarcie. Bo gdy czytamy ogólną dyskusyę nad projektem komisyi na posiedzeniach z dnia 28 i 29 marca, wtedy na pierwszy rzut oka wydawaćby się mogło, że sprawa włościańska ma przyjaciół gorących we wszystkich mówcach. Nikt nie przeczy fatalnemu położeniu włościan, nikt zasadniczo nie występuje przeciw myśli jego zmiany, każdy dla włościan ma słowa jak najbardziej życzliwe. A gdy wytacza się argumenty przeciw projektowi, to mniejszy się kładzie nacisk na jego stronę merytoryczną, ile na względy formalne i drugorzędne, jak brak kompetencyi do załatwienia tak ważnej sprawy, nieodpowiedni czas z powodu wojny, nielojalność względem obywateli ziem litewskich i ruskich, bez których współudziału obraduje się nad tak doniosłą sprawą, a nawet niektórzy posłowie i deputowani chwycili się dość zręcznej taktyki: oświadczyli się przeciw projektowi, zarzucając mu, że jest niezupełny i połowiczny, w nadziei, że w ten sposób uratują imię obrońców włościan i sam projekt pogrzebią, bo, jak wiemy, reforma ogólna nie miała widoków przejścia. Oczywiście nie odnosi się to do wszystkich, którzy przemawiali za rozszerzeniem projektu, ale do tych, którzy wprost go odrzucili, bo trudno już ich posądzić o tak doktrynerskie zaślepienie.

---

[1]) Maurycy Mochnacki: »Powstanie narodu polskiego w r. 1830 i 1831«. T. II, s. 39 i nast.

Wogóle zachowanie się wielu posłów jest niejasne i niezdecydowane. Zwolennicy reformy włościańskiej górują nad jej przeciwnikami nietylko liczebną przewagą, lecz i siłą głównych zasad, znajomością rzeczy, zdolnościami oratorskiemi. Z początku dyskusya toczy się bardzo żywo, potem przycicha opór przeciwników projektu, z których niektórzy jednak starają się zaczepić go przy każdej sposobności, wskazać na jego ujemne strony, a w każdym razie starają się przewlec sprawę, co im się udaje po powrocie posłów na posiedzeniu z dnia 17. kwietnia. Nieszczerość niektórych posłów stwierdzają i współczesne pisma. »Przeciwnicy — pisze »Nowa Polska« [1]) — świętych publicznie i pozornie używają pozorów, lecz prywatnie, lecz nie przed sądem opinii, szczerze swoje wyznają zasady.«

Na ogół w całej dyskusyi na pierwszy plan wybijają się nie stronnictwa, lecz ludzie. Kilku z nich zasługuje na obszerniejszą wzmiankę. Dzisiaj nam znane są z epoki powstania listopadowego imiona tych, którzy wsławili się na polu działań wojennych; o tych, którzy pracowali nad projektem uwłaszczenia, wiemy tylko tyle, że »o czynszach radzili«, »gdy naród do boju wystąpił z orężem«. Otóż trzeba o niektórych powiedzieć, że radzili umiejętnie i dobrze, że ich działalność zasługuje na uznanie.

Na pierwszem miejscu wymienić trzeba Radcę Stanu Brodzkiego, referenta projektu ze strony Rządu. Gdy rozpoczynał jego omawianie, wypowiedział słowa: »Walczyć przychodzi uniesieniu serca waszego z zimną rozwagą prawodawcy; szlachetnie pojętym nieograniczonym pomysłom — z rozumem postępującym w granicach doświadczenia« [2]). Walka między tymi dwoma pierwiastkami przebija się w jego przemówieniach; utrzymanie równowagi między nimi ich całą zaletą i siłą. Nigdy nie wystąpi z czemś, czego by nie mógł poprzeć całym szeregiem argumentów; umie operować tem, co wielu członkom Sejmu jest obcem, logiką zimnych cyfr i faktów, przez co góruje zarówno nad przeciwnikami, jak zwolennikami projektu. Umysł wolny od frazeologii, wypowiada swoje poglądy w sposób jasny i prosty. Z pośród wszystkich, zabierających w sejmie głos w dyskusyi nad projektem, jest może najbardziej wolnym od naleciałości doktrynerskich, nie daje się nigdy ponieść przesadnej obawie przed naruszeniem obywatelskiej wolności włościan. Przytem sprawę włościańską zna bardzo dobrze, gdyż już za Lubeckiego, jak

[1]) »Nowa Polska« 1831 nr. 111. [2]) Dyaryusz II. str. 320.

świadczy Krysiński [1]), położył dla niej zasługi, gdy chodziło o sprawę sprzedaży dóbr narodowych.

Innym typem pod wielu względami jest deputowany województwa krakowskiego, J. Olrych Szaniecki. Uchodzi w sejmie za twórcę projektu uwłaszczenia, w każdym razie jest jednym z najgorętszych jego zwolenników. Nie można poprzestać co do niego na charakterystyce St. Barzykowskiego: »Poseł ten należał do stronnictwa, które nazwano stronnictwem ruchu, odgrywał rolę liberalisty, republikanina, Honoratki się dotykał« [2]), gdyż poza temi przekonaniami niezgodnemi z opinią sejmowej większości, miał zdolność przystosowywania się do atmosfery, ten szlachetny oportunizm, który mu każe uzyskać to wszystko, co w danych warunkach jest możliwe, kiedy swoich zamiarów nie może przeprowadzić w całej pełni; to też to jego usposobienie nie zyskało mu później sympatyi żywiołów skrajnych, czego świadectwem art. »Nowej Polski« [3]). J. Szaniecki użył podczas debat tych słów: zostawmy sprzeczki socyalne mającym Ojczyznę, nasamprzód trzeba ją odzyskać. O. Szaniecki może jeszcze w tej chwili nie wie, że przez wyrażenia tej natury, jest stronnikiem i przyjacielem polityki, której uosobieniem jest A. książę Czartoryski. Podczas obrad sejmowych J. O. Szaniecki często bardzo zabiera głos nad sprawą włościańską; niepowodzenie jednego wniosku nie zraża go do sformułowania drugiego, byle tylko reformę popchnąć naprzód. Obdarzony wielką łatwością wymowy, czasem jej potokowi unieść się daje, ale to już nałóg zawodu — Szaniecki jest wybitnym i znanym adwokatem. Posiada dar ujmowania głoszonych zasad w formę prawną, z czego korzystając często, jest w dyskusyi siłą bardzo cenną, ku niemu też głównie kierują się ataki przeciwników projektu sejmowego.

Dalej wspomnieć trzeba o pośle województwa sandomierskiego, Konstantym Świdzińskim, referentem komisyi sejmowych. Pod względem politycznym przekonań umiarkowanych [4]), gorąco popiera projekt uwłaszczenia w sejmie, niekiedy nawet, przykładem sprawa procentu amortyzacyjnego (zob. niżej), posuwa się dalej w kierunku dla włościan przychylnym. Obdarzony bystrą inteligen-

---

[1]) Dyaryusz V, posiedzenie z 27 czerwca.

[2]) St. Barzykowski T. III. s. 249.

[3]) »Nowa Polska« 1835 s. 401.

[4]) St. Barzykowski l. c. T. III. s. 263.

cyą i wymową, obok rozległego wykształcenia posiada praktyczną znajomość sprawy, o którą chodzi, gdyż sam jest właścicielem dóbr ziemskich. Jego postać i na innem polu, jako bibliofila jest znaną [1]).

Parę słów należy się marszałkowi sejmowemu Wł. hr. Ostrowskiemu, który przewodniczy obradom nad sprawą uwłaszczenia. Sam daje dobry przykład, obdarzając ziemią włościan we własnych dobrach; swoję życzliwość dla projektu zaznacza niejednokrotnie, nie utrzymując się na stanowisku przewodniczącego w roli biernej i obojętnej. Nic dziwnego, że ze strony Leona Dembowskiego zyskuje sobie miano ultraliberała, choć tem oddaje hołd jego postaci: »Posiadał prócz prawego charakteru wielkie dla ojczyzny poświęcenie; był umiarkowany i rozsądny« [2])

Właściwościami umysłu przypomina silnie Brodzkiego poseł województwa lubelskiego Kalikst Morozewicz. Ponadto był cały szereg posłów, którzy mniejszy biorąc już udział w obradach, niedwuznacznie zaznaczyli swoje przychylne stanowisko dla projektu. niektórzy w sposób bardzo stanowczy, jak uczestnik sejmu czteroletniego, kasztelan Kochanowski w słowach: »Mówić przeciwko zamiarowi tego projektu nietylko Członkowi Izby, ale żadnemu Polakowi nie postałoby w myśli« [3]). Z pośród członków opozycyi, większą znajomością sprawy pod względem praktycznym odznaczał się deputowany woj. augustowskiego Jakób Klimontowicz, szerszem wykształceniem kasztelan Leon Dembowski, oni też głównie zabierają głos, zwracając się mniej lub więcej wyraźnie przeciw projektowi, chociaż niejedna ich krytyczna uwaga staje się niekiedy przydatną.

IV.

Przed przystąpieniem do szczegółowej analizy projektu uwłaszczenia trzeba zrobić jedno zastrzeżenie. Oto nie wyczerpuje ta sprawa całej działalności sejmowej w r. 1831. Włościanami, z góry zaznaczyć to trzeba, zajęto się dość wcześnie. Nim można było przystąpić do gruntownej reformy, trzeba było usunąć wpierw najbardziej

---

[1]) S. Bartoszewicz: »Konstanty Świdziński i jego fundacya«. Bibl. War. 1857.

[2]) Leon Dembowski: »Moje wspomnienia« T. II. s. 71.

[3]) Dyaryusz II. s. 332.

krzyczące nadużycia poprzedniego okresu. Mimo tego, że gotująca się rozprawa wojenna wymagała wielu nakładów pieniężnych, dlatego też trzeba było wszystkie wydatki z wojną nie mające związku albo zupełnie zawiesić, albo w wielkiej części zmniejszyć, nie cofnięto się przed zniesieniem dotkliwego podatku liwerunkowego, co nastąpiło postanowieniem Rządu z dnia 30 grudnia 1830 r. Dalej przytoczyć trzeba ważne prawa o nagrodach dla wojskowych z 19 lutego 1831 r.[1]). Wprowadzało ono pensye dla rannych żołnierzy i podoficerów, względnie dla pozostałych po nich wdów i sierót, ozdobę honorową dla wyróżniających się w walce i dziesięciomilionową dotacyę w dobrach narodowych dla ich uposażenia, wreszcie zaprowadzono księgę ofiar na rzecz wymienionych osób. Uchwała ta nie mówi nigdzie w sposób wyraźny o włościanach, ale nikomu nie było tajne, że o nich głównie chodziło, o zachęcenie szerokich warstw włościańskich do wzięcia w wojnie udziału. Wreszcie doszły do skutku zarządzenia skarbowe i wojskowe, rozszerzone i zatwierdzone przez sejm uchwałą z 25 kwietnia 1831 r. o udzieleniu jednomilionowej zapomogi mieszkańcom dotkniętym wojną i nieurodzajem[2]). Wyraźnie w czasie dyskusyi zaznaczono, że tu chodzi o »dobro włościan naszych« (słowa posła Kaliksta Morozewicza). Wydatek znaczny, zwłaszcza ze względu na koszta wojny, ale uzasadniony wielkiemi klęskami elementarnemi, szczególnie w kieleckiem i sandomierskiem.

Tymczasem niezależnie od tych operacyi, mających bądź co bądź znaczenie przejściowe i drugorzędne, trzeba przyznać, że sprawą włościańską w sposób gruntowny zajęto się dość szybko. Już w grudniu 1830 r., więc ledwo w parę tygodni po wybuchu powstania, wezwano hr. Ludwika Jelskiego, ówczesnego zastępcę ministra przychodów i skarbu, do przygotowania projektu włościańskiego[3]), który też został przedłożony Izbom 3 marca 1831 r. Oddany połączonym sejmowym Komisyom, wrócił z nich przed forum sejmu, obradującego w tak zwanym »Małym komplecie« w dniu 28 marca, i zajął 10 posiedzeń, podczas których przyjęto poszczególne artykuły. Gdy jednak przybyli do stolicy posłowie, na posiedzeniu z dnia 18 kwietnia Izby postanowiły toczyć obrady oddzielnie —

[1]) Dyaryusz II. s. 131—133.
[2]) Dyarysz II. s. 57—64 i 69—100.
[3]) Dyaryusz II. s. 377.

ale tymczasem mimo że projekt już był przedyskutowany i przez Komisye poprawiony, do merytorycznych obrad nad nim nie przyszło, większość sejmowa oświadczyła się za ponownem, oddzielnem przedyskutowaniem jego artykułów. Tego się jednak nie doczekał; sprawy nagłe wciąż spychały go z porządku dziennego, aż wreszcie sejm zakończył swoją działalność.

Pod względem formalnym możemy rozróżnić cztery stadya redakcyjne: projekt rządowy, projekt przedstawiony na posiedzeniu z 28 marca przez połączone Komisye, uchwały Izby modyfikujące go w niejednym punkcie, wreszcie ponowny projekt Komisyi. Mimo znacznych nieraz, zachodzących między tymi projektami różnic, zasadnicze podstawy są im zawsze wspólne, dlatego wolno poddać je łącznemu rozbiorowi.

Zapoznajmy się dokładnie z treścią projektów. Zasadniczem ich znamieniem jest zamknięcie reformy w ramach dóbr »pod jakimkolwiek bądź tytułem własność publiczną stanowiących«, najliczniejsza więc klasa ludności włościańskiej, która przytem, jak wiemy znajdowała się w gorszem położeniu, nie jest nim objęta.

W tych granicach posuwa się projekt daleko — zmierza do zupełnego nadania własności posiadanych gruntów. »Wszyscy włościanie — mówi art. 1 projektu ostatniego — w dobrach pod jakimkolwiek nazwiskiem stanowiących własność Narodu, gmin i instytutów publicznych, pod zarządem i opieką Rządu zostających, uznani są za dziedzicznych właścicieli gruntów i budowli, jakie na teraz posiadają, z zastrzeżeniem praw trzeciego i z ograniczeniami w późniejszych artykułach zawartemi«. Z samem uznaniem prawa własności nie było łatwo. Wymagało ono zdefiniowania tytułu, pod którym włościanie dotychczas ziemię posiadali — tu zaś powstawały różne wątpliwości natury prawnej, a przedtem jeszcze wyłoniła się kwestya, do jakich rodzajów dóbr o charakterze publicznym ma się projekt odnosić. Pojęcie: »własność publiczna«, chociaż określone w Dzienniku praw, użyte przez projekt rządu i pierwszy projekt Komisyi, okazało się w dyskusyi niewystarczające, czy też niedogodne. Chodziło głównie o to, czy dobra należące do miast również zamierzoną reformą objąć należy. Wbrew zdaniu Ministra Spraw wewnętrznych, według którego »rozrządzenie dobrami do miast należącemi od Rad municypalnych zależeć winno« [1]), poszła

[1]) Dyaryusz II. s. 382.

Izba za żądaniem deputowanego Posturzyńskiego, by i wymieniony rodzaj dóbr dopuścić do tego »dobrodziejstwa« [1]) przyjmując określenie możliwie szerokie: »dobra pod jakimkolwiek tytułem własność publiczną stanowiące lub pod opieką władz rządowych zostające« [2]), w ostatnim projekcie zastąpione przytoczoną wyżej definicyą, która wyraża tę samą myśl w formie bardziej konkretnej.

Więcej może trudności nasunęła druga z zaznaczonych spraw. Kwestya tytułu posiadania ziemi przez włościan w dobrach narodowych, sama dość zawiła, dla umysłów, wyszkolonych na obcej doktrynie prawnej, skłonnych niekiedy do formalizmu, istotnie przedstawiała twardy orzech do zgryzienia. Izby stanęły na stanowisku, że włościanie w tych dobrach są właścicielami lub byli właścicielami, czemu zaprzeczył nieprawnie znany dekret o sprzedaży dóbr narodowych, rola więc sejmu w zasadzie winna się ograniczyć do uroczystego stwierdzenia lub przywrócenia tego prawa własności. »Jeżeli jednak (sejm) — mówi prof. M. Rostworowski [3]) — zajmie stanowisko, że ci włościanie są już właścicielami i że funkcya jego polegać będzie tylko na solennem wygłoszeniu i uznaniu ich prawa własności, wtedy będzie miał ręce związane przy drugiej, następnej operacyi, a już zupełnie odstąpić będzie musiał od oczynszowania«. Ten spór, będący raczej sporem między faktycznymi stosunkami a formalnemi określeniami obcego kodeksu, z któremi i pro praeterito nie chciano stanąć w niezgodzie, rozcięto w ten sposób, że jako cel przyjął projekt »zapewnienie w wątpliwość podawanej własności włościan«, a więc zaznaczonej kwestyi w sposób bezwględny i stanowczy nie rozstrzygnął. Ale jest to sprawa raczej formalna i choć dużo jej w ciągu obrad poświęcono miejsca, niema potrzeby zajmować się nią szerzej, większą ważność natomiast przedstawiają zasady, określające bliżej prawa i powinności włościan. Na samem uznaniu ich własności nie mógł sejm poprzestać. Uwłaszczenie jest może mniej prawną, aniżeli gospodarczą reformą.

Żaden z projektów nie proponuje jednostronnego, nieodpłatnego zniesienia powinności włościańskich. Jako przeszkody wysuwano różne względy. Na pierwszem miejscu wyczerpany skarb państwa, dla którego ubytek dotychczas czerpanego dochodu netto w sumie

[1]) Dyaryusz II. s. 391.
[2]) Dyaryusz II. s. 402.
[3]) Dyaryusz II. s. XXV.

5,350.000 złp.[1]), jaki dawały dobra narodowe, obciążone nadto długiem na rzecz Towarzystwa Kredytowego w wysokości 60,000.000[2]), był nie do zniesienia; dalej wzgląd natury moralnej, opierający się na spostrzeżeniu, że nie przywiązuje się wielkiej wagi do tego, co się dostało za darmo, po trzecie fakt, że wobec częściowego, połowicznego charakteru reformy, »obdarowanie jednych będzie niesprawiedliwością dla drugich«[3]), pośrednio spadnie na najbiedniejszą klasę ludności włościańskiej, na włościan dóbr prywatnych. To też ta kwestya nie podlegała dyskusyi; natomiast nasunęły się trudności przy określeniu rodzaju i charakteru świadczeń ze strony włościan. W ostatecznej postaci tak ujmuje tę sprawę odnośny artykuł: (art. 3). »Z gruntów tak urządzonych i prawem niniejszem włościanom na własność oddanych, wyrachowany ma być czysty dochód, według zasad ustanowionemi być mających, w duchu polepszenia bytu włościan i raczej ustalenia, a nie zwiększenia dotychczasowego przychodu«[4]). Zamiast więc dotychczasowych świadczeń pańszczyznianych, wprowadzono czynsz; wyrazu dochód użyto w tym celu, by w żaden sposób nie poddawać w wątpliwość prawa własności. Sejm rozumiał doskonale, że dawny system, oparty na robociznach, zarówno ze społecznych jak i gospodarczych względów trzeba jak najszybciej usunąć. Jednak zastąpienie go czynszem nasunęło wątpliwości w dwu kierunkach: najpierw chodziło o to, czy ten czynsz ma być ogólnym, i tem samem przymusowym, powtóre nie była pozbawioną znaczenia kwestya jego wysokości.

Pod pierwszym względem zaszła w poglądach sejmu, w porównaniu z zamiarami Rządu, znaczna zmiana. Projekt Rządu i pierwotny projekt Komisyi stał na tem stanowisku, że wprowadza się czynsz wszędzie, znosząc zupełnie wszelkie świadczenia w robociznach. Jednak w połączonych Izbach podniosła się przeciw temu stanowcza opozycya. Jedni widzieli w tem ograniczenie przez przymus praw włościanina-właściciela: »przeciwny jestem wszelkim nadaniom przez przymus swobód rozkoszy« — mówił kasztelan Dembowski[5]). »Zostawmy im (włościanom) wolność wyboru, niech przynajmniej z tej pierwszej skorzystają wolności« — wołał poseł

---

1) Dyaryusz II. s. 497.
2) Dyaryusz II. s. 353.
3) Dyaryusz II. s. 511.
4) Dyaryusz III. s. XII.
5) Dyaryusz II. s. 456.

Wieszczycki[1]). Nie pomogły argumenty. Po drugie podnoszono praktyczne względy, niemożność uiszczania czynszu przez ubogie okolice, poparte konkretnymi przykładami[2]) Radcy Stanu Brodzkiego i dep. Szanieckiego, którzy wykazywali szkodliwość robocizn, dowodzenie, »że nie jest to przymusem, bo kto nie chce płacić czynszu, może się przenieść do dóbr prywatnych« [3]). Izby oświadczyły się za wolnością wyboru, pozostawioną włościaninowi, co znalazło echo we wstawieniu następującego ustępu: »Rząd obmyśli środki zarobkowania dla tych włościan, którzy nie będąc w stanie zapłacenia należytości pieniędzmi domagać się będą zastąpienia jej robocizną«. Nie można powiedzieć, by projekt traktował zupełnie równorzędnie płacenie czynszu i robocizny; powyższa redakcya zaznacza wyraźnie wyjątkowy charakter ostatnich, które w jej myśl mają być ustanawiane na »domaganie się« włościan, tem samem Rząd ma możność wywierania presyi na włościan w pożądanym kierunku. I tu zwraca uwagę ogromnie ostrożna, i jeśli tak powiedzieć wolno delikatna stylizacya powyższej zasady w słowach »środki zarobkowania«, przez co podkreśla się samodzielny charakter włościan w stosunku do gruntu.

Sprawa wysokości czynszu również wyczerpująco nie mogła być rozwiązaną. Uchwała sejmowa mogła zaznaczyć tylko ogólny kierunek, dać dyrektywę władzy wykonawczej, a główna część zadania musiała być złożoną w jej ręce. Wolę sejmu wyraźnie zaznaczają słowa: »w duchu polepszenia bytu włościan i raczej ustalenia, a nie zwiększenia dotychczasowego przychodu« [4]), a nadto postanowienie nakazujące »rewizyę czynszów dawniej ustanowionych, a gdzieby się okazało przeciążenie w stosunku teraźniejszych zasad, tam czynsze te mają ulegać zmniejszeniu« [5]).

Ale wprowadzenie czynszu to tylko jeden krok na drodze reformy; równie ważną jest kwestya, w jaki sposób włościanie mogą się uwolnić od jego opłacania. Sprawa ta w ostatecznej postaci tak się przedstawia: »(art. 4) Dochód, jak wyżej wyrachować się mający, lub czynsz wskutek rewizyi ustalony przez 20 pomnożony, stanowić będzie kapitał, wyobrażający wartość każdej posiadłości,

[1]) Dyaryusz II. s. 445.
[2]) Dyaryusz II. s. 449, 456.
[3]) Dyaryusz II. s.
[4]) Dyaryusz II. XXII.
[5]) Dyaryusz III. s. XII.

który to kapitał, jako szacunek nabytej własności uważany, wolno będzie właścicielowi każdego roku spłacić w monecie brzęczącej podług stopy dla Towarzystwa Kredytowego przepisanej, razem lub częściowo, byleby pozostająca ilość kapitału jednem przynajmniej zerem była zakończoną« [1]).

Przyjęto więc za zasadę stopę 5-cio procentową. W tym kierunku pozostawia się zupełną wolność włościanom, czyniąc to spłacanie w zupełności od ich woli zależnem. Obawa, że ono posuwać się będzie naprzód w zbyt powolnem tempie, podyktowała posłowi Świdzińskiemu [2]) wniosek zmierzający do wprowadzenia pewnego choćby niewysokiego procentu amortyzacyjnego, za czem też oświadczyło się kilku posłów. Mimo to powyższa propozycya nie uzyskała przyjęcia, a zadecydowały tutaj te same względy, które kazały zostawić wolność wyboru między opłaceniem czynszu a odrobieniem robocizn, a więc niechęć do przymusu w jakiejkolwiek postaci i zwiększania ciężarów w stosunku do słabej wydajności finansowej włościan.

Zasadnicze również znaczenie posiadała kwestya służebności. Wyrazu tego nie użyto, by uniknąć nieporozumień na tle obowiązującego kodeksu; zastąpiono go wymienieniem instytucyi, o które chodziło: »Prawo rządu, pastwiska i inne dotąd przez włościan na gruntach folwarcznych i nawzajem wykonywane, po nastąpionem w moc prawa tego oddzieleniu gruntów i regulacyi tychże ustają, o ile piśmiennymi dowodami ugruntowane nie są« [3]). Decydującym względem była tu ujemna rola służebności w gospodarstwie szczególnie leśnem. »Deputaty więc w naturze — mówił Radca Brodzki — są na przeszkodzie wprowadzeniu porządnego gospodarstwa leśnego, które jest nader ważne dla kraju, a które nie dozwala żadnej służebności«. Postanowienie to nie wprowadza zasadniczo nic nowego, gdyż jak wiemy, w tym kierunku szła działalność rządów austryackiego i pruskiego; przez położenie nacisku na piśmienne dowody kładło tamę dowolności administracyjnej.

Takie są główne podstawy projektu uwłaszczenia. Obok nich, musiał sejm dotknąć całego szeregu kwestyi, które choć nie wszystkie są związane ściśle z tą sprawą, ze względów praktycznych do-

---

[1]) Dyaryusz II. s.

[2]) Dyaryusz II. s. XXII.

[3]) Dyaryusz II s. 534.

magały się uregulowania przy tej sposobności. Tutaj wymienić trzeba postanowienie zawarte w art. 2 przyjętym przez sejm, które nakazywało przeprowadzić nowy rozdział gruntów włościańskich, »tak pod względem granic lokacyi samej, gdzie tego wypadnie potrzeba, jak niemniej pod względem szczegółowego podziału i zaokrąglenia osad, ze sprawiedliwem jednak wynagrodzeniem co do ilości i jakości gruntów, w prawnem posiadaniu każdego włościanina będących«. Powodem tego postanowienia jest nierównomierne i niepewne uposażenie osad włościańskich [1]). Mimo stwierdzenia tego faktu nie przeszła dotycząca uchwała bez opozycyi; znów stoi na drodze obawa, że się w ten sposób naruszy prawa właścicieli-włościan, że się »obrazi« ich prawo własności, tym razem jednak nie tak silna, by kazała usunąć wspomniane postanowienie. Podniesiony przy tej okazyi wniosek, by oznaczyć pewne minimum posiadanego przez włościan gruntu, przeszedł bez echa.

Ważną kwestyą było zabezpieczenie długów, ciążących na nowo zorganizowanych posiadłościach włościańskich. Wchodziły tu w grę interesy Towarzystwa Kredytowego, a nadto interesy państwa, w razie zaległości opłacaniu czynszu przez włościan, a więc sprawa egzekucyi.

Jak wspomnieliśmy, na dobrach narodowych ciążył dług Towarzystwa Kred w wysokości 60.000.000. Rzekoma jego niepewność na wypadek uwłaszczenia posłużyła niektórym z przeciwników reformy za argument przeciw jej przeprowadzeniu. Projekt rządowy i pierwszy komisyjny, tej sprawy nie poruszał, w ostatnich znajdujemy w art. 4 taki dodatek: »Jeżeli dobra takowe Towarzystwu Kredytowemu są zastawione, tedy upłat powyższych Rząd obowiązanym będzie użyć na spłacenie tegoż Twa«. Obawy przed naruszeniem jego interesów uspokoił Radca Brodzki, wykazując że dług Twa wynosi na włókę 340 złp., a więc stosunkowo niewiele. Przytem powołał się na przykłady z przeszłości, kiedy nawet umorzenie części czynszu w niektórych dobrach nie zaszkodziło interesom Towarzystwa.

Wyłoniła się kwestya: jaki rodzaj egzekucyi ma wejść w razie potrzeby w zastosowanie? Praktyka prawna Królestwa Polskiego znała trzy: tak zw. egzekucyę sądową, administracyjną i przepisaną dla Towarzystwa Kredytowego. Długa dyskusya nad

---

[1]) Dyaryusz II. s. 247.

tymi trzema rodzajami wykazała, że każda jest uciążliwą i pochłania wiele kosztów na niekorzyść egzekuta. Nie utrzymała się propozycya, by opracować odrębne przepisy dla dóbr włościańskich. Ostatecznie wybrano prawie jednomyślnie, jako najmniej przedstawiającą wad, egzekucyę administracyjną i to »z opuszczeniem kar pieniężnych dotąd rachowanych« (zacytowanych słów brakuje już w ostatnim projekcie). Pojawiło się żądanie, by wprowadzić zbiorową odpowiedzialność za długi, czemu przeciwstawił poważne argumenty cały szereg mowców. Między innemi i przy tym punkcie wybija się obawa, że taka zbiorowa odpowiedzialność uwłacza prawu własności.

Rodzajem presyi na posiadaczy gruntów, by jak najprędzej spłacili wartość gruntów i stali się pełnymi jego posiadaczami, jest postanowienie, że dopóki się jej nie spłaci, grunt nie może ulegać dalszemu podziałowi (art. IX projektu sejmowego). (»Powodem Komisyom do przyjęcia tego artykułu było, mówił prezydujący w senacie kasztelan Nakwaski, aby znaglić włościan do prędkiego wykupna« [1]). Przeciwnicy tego postanowienia poczytali je za niezgodne z prawem, jako rodzaj majoratów, zabronionych przez kodeks cywilny, dalej dopatrywali się w niem niezgodności z prawem własności. Przeważyło zdanie przeciwne, poparte prócz przytoczonego argumentu natury ogólnej tym ważnym względem, że w ten sposób ułatwia się czynności władz skarbowych w ściąganiu wierzytelności i tem samem lepiej je zabezpiecza.

Wspomnieć też trzeba o regulacyi hipotek włościańskich, którą projekt nakazuje przeprowadzić w jak najkrótszym czasie, przyczem »ma być zamieszczone ostrzeżenie prawa własności na rzecz włościan, uchwałą niniejszą im nadanego« (art. 8). Odnośny artykuł, zaproponowany przez Komisye, nie napotkał na sejmie żadnej opozycyi.

Pierwotnie zamierzał Rząd objąć reformą nie tylko grunta posiadane przez włościan, lecz również przeprowadzić regulacyę rządowych folwarków, tworząc z nich włości rentowe. Chodziło przytem nietylko o zrealizowanie uchwały z 19 lutego o nagrodach dla wojskowych, lecz zależało Rządowi przeprowadzającemu uwłaszczenie także na oddziałaniu w korzystnym duchu na dobra prywatne. Oto słowa posła Świdzińskiego, wypowiedziane w sejmie: »przez

[1]) Dyaryusz II. s. 585.

podział gruntów folwarcznych, przywiedzenie właścicieli prywatnych ubocznym niejako środkiem do zniesienia u siebie pańszczyzny«[1]). Dalej podnoszono, że w ten sposób zniesie się administracyę kosztowną, zwabi do kraju cudzoziemców[2]); tym motywom przeciwstawiono cały szereg administracyjnych trudności. Najpierw wzgląd ogólny: potrzeba utrzymania większej własności rolnej w formie folwarków, które mają »środkować pomiędzy własnościami włościańskiemi«[3]), dalej konieczność zatrudnienia dzierżawców, którzy nie mieliby się gdzie podzieć skutkiem uwłaszczenia; dostarczenie możności zarobkowania włościanom, o ile ci wybiorą robociznę zamiast pieniężnego czynszu; wreszcie podniesiony przez Ministra Skarbu wzgląd, że folwarki jako nieruchomości służą za podstawę do operacyi finansowych. Wszystkie te argumenty przeważyły, odnośną propozycyę znaczną większością (39 głosów przeciw 16) usunięto.

Przejdźmy obecnie do sprawy wprowadzenia uchwalonego projektu w życie. Reformy tak ważnej, jak przedsięwzięta, nie można było przeprowadzić jednem pociągnięciem pióra, zarówno ze względu na jej doniosłość, jak i czas wojenny. By z drugiej strony dać gwarancyę przeciw jej odwlekaniu, oznaczono termin dziesięcioletni, w przeciągu którego ma być przeprowadzoną reforma, licząc od chwili jej ogłoszenia. Radca Stanu Brodzki przytoczył cały szereg faktów, które nie dopuszczały do szybkiego przeprowadzenia reformy: sprawa regulacyi hipotek i związane z nią przewlekłe spory, niezupełność pomiarów, dotkliwa skutkiem braku geometrów; nieuregulowanie stosunków z Towarzystwem Kredytowem; wreszcie ubytek inwentarza i kapitałów gospodarczych skutkiem wojny.

W końcu dodajmy postanowienia, zakazujące podziału gruntu na drobniejsze części przed spłatą kapitału (art. 9); i ten przepis też mógł wywrzeć pewną presyę w kierunku szybszego jego uiszczenia, chociaż oczywiście faktycznym podziałom gruntów zapobiedz nie mógł.

Wykonanie projektu z natury rzeczy miało spocząć w rękach władz administracyjnych, ale sejm nie chciał tak ważnej sprawy wypuszczać zupełnie ze swoich rąk, dla tego też powołał art. 11

[1]) Dyaryusz II. s. 585.
[2]) Dyaryusz II. s. 507.
[3]) Dyaryusz II. s. 581.

osobny Komitet do czuwania nad jej przeprowadzeniem przez władze miejscowe. Według wniosku posła Bonawentury Niemojewskiego, przyjętego przez Izby, w skład tego »komitetu włościańskiego« miało wchodzić trzech Senatorów i sześciu członków Izby poselskiej, a nadto 3 delegatów Rządu. »Po województwach — Rady obywatelskie po sześciu obywateli osiadłych i praw politycznych używających wybiorą, a Rząd ze swej strony także po trzech członków zakomunikuje«. Artykuł ten uległ w drugim projekcie Komisyjnym znacznym modyfikacyom. Usunięto zupełnie zastępstwo Rad obywatelskich, jak również i delegatów rządu, natomiast liczbę zastępców Izby poselskiej podniesiono do ośmiu. Jakie motywy spowodowały tę zmianę, nie wiemy, gdyż ta sprawa nie wyszła już poza obrady komisyjne. W tymże projekcie wypuszczono również postanowienia o kosztach regulacyi, które rozdzielało je po połowie między Rząd i interesowanych włościan, »tak jednakże, aby te koszta w żadnym przypadku dwóch od sta od kapitału nie przenosiły« (art. 11).

V.

Kolej obecnie na ocenę projektu, dyskutowanego i przyjętego na sejmie. Nie może ona ograniczyć się do rozbioru samych jego postanowień, główną rolę odgrywają tu pobudki jakie kierowały twórcami reformy, okoliczności zewnętrzne, które nadały jej taki a nie inny kierunek. Na wstępie parę zastrzeżeń. Reforma, zamierzona przez sejm, miała cel i charakter podwójny: polityczny i społeczno-gospodarczy. Z dwóch tych stanowisk przystąpić trzeba do jej rozbioru. A dalej, każdy niemal sąd o wartości projektu omawianego musi zatrzymać się wpół drogi. By można ocenić w pełni jego wartość, trzebaby przyjrzeć się praktycznemu zastosowaniu, które nie miało miejsca. Tem samem też nie wiadomo, jakby niejedna zasada wyglądała w praktyce. I tem bardziej wskazaną jest ostrożność, że nasza znajomość stanu gospodarczego i kulturalnego włościan w dotyczącym czasie jest niezupełną i niedokładną. Nic dziwnego więc, że więcej wypadnie zrobić przypuszczeń i zastrzeżeń, aniżeli wypowiedzieć stanowczych i wyraźnych sądów.

Zacznijmy od oceny ze stanowiska politycznego. Każda niemal reforma społeczno-gospodarcza jest zabarwioną politycznie, tego rodzaju względy decydują w chwili jej przeprowadzenia. Tak było

z reformą włościańską w Prusach w r. 1799, ze sprawą uwłaszczenia w Austryi, a w jeszcze wyższym stopniu z tą sprawą w dobie powstania listopadowego. Reforma dokonywana w czasie toczącej się wojny, komplikuje się i wiąże z wypadkami na tym terenie. I to w rozmaity sposób. Najpierw wchodzi w grę sprawa zagranicznej opinii, nadzieja, że przez przeprowadzenie uwłaszczenia zyska się sympatyę Europy, czego świadectwem słowa Romana Sołtyka: »Czytam zagraniczne pisma, widzę tam oskarżenie naszej rewolucyi, że chcemy dawny nierząd przywrócić. Gdybyśmy dzisiejszy projekt odrzucili, byłoby to pobudką do nowych na nas pisemnych napadów; pamiętajmy, że cała Europa na nas zwraca oczy«[1]. I zgodnie z tą tendencyą pierwotny projekt Komisyi mówi o urządzeniu dóbr, własność publiczną stanowiących, na wzór zagranicznych krajów, które to słowa jednak później uległy skreśleniu. I na ogół do tej kwestyi nikt nie przywiązywał znaczniejszej wagi. Wspomniano tutaj o Europie raczej dla dekoracyi, aniżeli z wiary w istotne znaczenie sprawy w tym kierunku.

W formie zarzutu natury politycznej wysunięto dalej wzgląd, że projekt jest przedwczesnym, gdyż przeprowadza się go przed rozstrzygnięciem losów ziem litewskich i ruskich, że ich mieszkańcy mogą się czuć dotknięci załatwieniem tak ważnej sprawy bez ich współudziału. Ale każdy wiedział, że to argument wysunięty w celu utrącenia sprawy, nie reprezentujący poważniejszej wartości, i nikt też nie wysilał się na jego zwalczanie.

Ale najważniejsza rzecz inna. Sprawę uwłaszczenia załatwia się na sejmie wtedy, gdy równocześnie toczy się walka, rozstrzygająca o niezależności narodowej. Zachodzi pytanie, czy obrót, jaki przybierze kwestya włościańska, nie pozostanie bez wpływu na przebieg tamtej. Twórcy projektu sejmowego dają na nie niedwuznaczną odpowiedź. »Milion rąk podniesie się ku obronie tej ziemi, na której milion wolnych utworzymy jej właścicieli« — wołał dep. J. O. Szaniecki[2]. Chodziło o zachętę, o wywołanie większej gorliwości wśród włościan w toczącej się wojnie.

Udział włościan w powstaniu można sobie w różnej wyobrazić postaci, zależnie od tego, jak się pojmuje ten ruch zbiorowy. Radykalniejsze żywioły chciały stworzyć francuskim wzorem ludowe

---

[1]) Dyaryusz II. s. 370.

[2]) Dyaryusz II. s. 373.

powstanie, ogólny wybuch masowej rewolucyi, i tylko z tym rodzajem walki wiązały powodzenie. Ale te żywioły były nieliczne, myśl powstania masowego zjawia się dość późno, a silniej jeszcze występuje po upadku ruchu zbrojnego, jako zarzut pod adresem jego kierunku w r. 1831. Specyalnie tak daleko nie sięgały zamiary i nadzieje większości sejmowej. Chodziło raczej o pobudzenie, zachętę w pożądanym duchu, o zyskanie sobie sympatyi mas włościańskich i odwdzięczenie się tym, którzy w ruchu powstańczym udział wzięli. Wpierw jednak zapytajmy się o nastrój ludności włościańskiej w r. 1831, gdyż to dopiero oświetlić nam może znaczenie reformy włościańskiej pod względem politycznym. Przedmiotu tego dotykają źródła bardzo liczne, ale niezupełne, oparte prawie zawsze na lokalnych przypadkowych obserwacyach. Nic dziwnego, że między niemi zachodzi jaskrawa niekiedy sprzeczność.

Mamy przykłady, że w niektórych okolicach ludność zwracała się przeciwko powstaniu. Co prawda nie na terenie Królestwa, bo na Żmudzi, jak opisuje generał Prądzyński w swoich pamiętnikach [1]), powstał »w powiecie Telszewskim ruch przeciw dworom, pochodzącym z nadania Katarzyny. Wzburzona czerń... wzrosła do kilku tysięcy; ciągnęła krajem oznaczając swój pochód mordami i rabunkiem. Był to ruch ze szczętem przeciwny dotychczasowemu powstaniu na Żmudzi«. Dalej mamy opowiadanie H. Bogdańskiego [2]). Podczas jego pobytu w Sandomierzu sprowadzono tam włościan z kilku okolic, by sformułować z nich pospolite ruszenie. »Ci wobec przemówień, zachęcających ich do wzięcia udziału w powstaniu, zachowali się z początku obojętnie, a potem ktoś zawołał pierwszy: »A pańszczyzna?.. to my pójdziemy, a nasze żony i dzieci zabijać będą na pańskiem? a za nim słowa »pańszczyzna« powtarzali inni. Jeden zaś z włościan, zapytany o przyczynę oporu, miał odpowiedzieć w te słowa: »My nie lubimy Moskali, nie chcemy ich mieć u siebie, radzibyśmy, aby ich noga nie postała u nas nigdy, ale czyż nam włościanom lepiej będzie, gdy ich wypędzimy lub zgnieciemy? Jakeśmy byli w niewoli pańskiej dotąd, tak i nadal będziemy, nasza niedola nie zmieni się«.

Świadectwa bardzo smutne, ale nie mamy powodu, by je generalizować. Pierwsze wytłómaczyć się da specyalnymi warunkami,

---

[1]) »Pamiętniki generała Prądzyńskiego«. Kraków 1909 r, T. II. s. 224.

[2]) Zbiór pamiętników do historyi powstania listop. wyd. A. Hirschberg

w których żyła ludność włościańska na Żmudzi. Drugie zaś jest bardziej wymowne, ale i tu pamiętać trzeba, że działo się to w sandomierskiem, nawiedzonem w dotyczącym roku wielkim nieurodzajem, który mógł wywołać rozgoryczenie ludności. A zresztą mogły tu działać specyalne przyczyny, których nie znamy, i wywołać opisany nastrój ludności włościańskiej. Po za tym przykładem, podobnych objawów nie spotykamy, a nawet mamy liczne dowody zupełnie odmiennego zachowania się włościan. Oto wyjątek ze współczesnego dziennika: »Gdy dyktator wracał z Modlina, spotkał znaczną liczbę chłopów, wiozących faszyny ku twierdzy. Zatrzymał ich i spytał, po wieleby im za furę płacono: »My JW. Panie nie robiemy tego dla pieniędzy, człek przez tydzień obrabia wedle domu, to kontent, że choć we święto przysłuży się ojczyźnie« [1]). W tem samem piśmie spotykamy wiadomość, że w wielu okolicach Województwa Krakowskiego zgłaszają się włościanie z prośbą, by od nich przyjęto podatki z góry za r. 1831 [2]). A dalej liczne świadectwa ludu w działaniach wojennych. »Od najwyższych zacząwszy urzędników — pisze »Merkury« [3]) — aż do prostego ludu wiejskiego, który na szczęście nasze obdarzony od lat dwudziestu i kilku wolnością, godność swoją i obowiązki dla ojczyzny silniej czuje, wszyscy stawiają krok niecofniony«. »Lud nawet wiejski — pisze Andrzej Edward Koźmian [4]), na imię ojczyzny z rozrzewniającym zapałem spieszył z kosami, żelazem rolniczem na wojenne zamienionem«. Prócz tych ogólnych zdań o udziale ludu w powstaniu, spotykamy w różnych pamiętnikach, jak np. u Jana Henryka Dembińskiego [5]), Kajetana Koźmiana i innych konkretne przykłady. Oto pisze K. Koźmian: »Mój syn mi opowiadał, że gdy jechał z Lublina do Zamościa z rozkazami dyktatora i szarfą narodową, chłopi na drodze klękali i łzy radości na widok kolorów narodowych lali« [6]). Jak wybrnąć z tego labiryntu sprzecznych opinii i przykładów? Do żadnego z nich nie wolno przywiązywać bezwzględnego znaczenia, gdyż każdy niemal przykład ma uczuciowe lub lokalne zabarwienie. Najbliżej jednak będziemy pra-

---

[1]) »Kuryer Polski« 4 stycznia 1831.

[2]) »Kuryer Polski« 3 stycznia 1831.

[3]) »Merkury« 13 stycznia 1831.

[4]) Andrzej Edward Koźmian »Pamiętniki z XIX wieku« s. 379.

[5]) J. H. Dembiński »Pamiętniki o powstaniu w Polsce« »Czas« 1871 r.

[6]) Pamiętniki K. Koźmiana. Oddział III. i ostatni Kraków 1865 r. s. 351.

wdy, gdy powiemy, że włościanie w r. 1831 brali pewien, miejscami dość znaczny udział w walce, ale nie jako samodzielna klasa społeczna, tylko idąc za wolą swoich panów i rządu. Tu i ówdzie rozbudziły się wśród nich uczucia patryotyczne, tu i ówdzie działały tradycye kościuszkowskię, cała masa włościan zachowała się z przychylną obojętnością, a w razie potrzeby nie odmawiała pomocy. »Lud, chociaż w różnych miejscach o tem napomykał, że nawet w razie wybicia się z pod Moskwy nie widzi dla siebie polepszenia bytu, przecież z nienawiści ku niej spieszył w szeregi dla obrony kraju« [1]).

Teraz nasuwa się pytanie, jak na usposobienie włościan wpłynął, względnie mógł wpłynąć projekt sejmowy. Odpowiedź trudna, gdyż w żadnym pamiętniku, piśmie, broszurze, która zajmuje się kwestyą włościańską w dobie powstania listopadowego lub choćby ubocznie o nią potrąca, nie znajdujemy ani wzmianki o tem, by dyskutowanie i przyjęcie projektu sejmowego wśród włościan wywoływało pożądane skutki. Oczywiście to co się działo na sejmie, nie mogło przejść bez echa wśród narodu, i tem samem dochodziło oświeceńszych włościan; czy jednak interesowały się tem szerokie ich masy? Wątpić można. By reforma włościańska dokonywana przez sejm mogła wywrzeć wśród szerokich warstw ludności włościańskiej silniejsze wrażenie, by mogła ich porwać do walki z wrogiem, musiała odpowiedzieć kilku warunkom.

Najpierw powinna to być reforma ogólna, obejmować w zasadzie wszystkich włościan. Tymczasem projekt sejmowy dotyczył tylko niespełna jednej trzeciej ogółu włościańskiej ludności, i tu ludności najwyżej materyalnie, a więc i kulturalnie stojącej. Olbrzymia większość została nim nietkniętą, i nie jest wykluczone, że takie załatwienie sprawy przez sejm wśród niej mogło wzbudzić tylko wrzenie, skierowane pod adresem panów prywatnych, by oni zrobili u siebie to samo, co zrobił sejm w dobrach narodowych, w każdym razie nie stanowiło dla włościan dóbr prywatnych silnej pobudki do spieszenia w powstańcze szeregi.

Dalej, taka reforma powinna być ukończoną możliwie wcześnie, i ile możności zaraz wprowadzoną w życie. Chłop z natury nieufny, nie bardzo mógł cieszyć się tem, co go spotka za rok, dwa lata lub dziesięć, gdy gniotła go w dotyczącej chwili nędza, wzmożona czasem wojennym. W każdym razie projekt, któryby miał

---

[1]) H. Bogdański l. c.

stanowić silną zachętę dla włościan, powinien zawierać natychmiastowe na ich rzecz ulgi, jako zadatek późniejszej, gruntownej naprawy. Inna rzecz, czy takie szybkie, doraźne rozwiązywanie skomplikowanej sprawy jest usprawiedliwione ze społeczno-gospodarczych względów, ale z punktu widzenia politycznego w danych warunkach jest konieczne.

Najlepszym środkiem, stanowiącym podnietę dla włościan, byłoby uwarunkowanie nadanych im swobód od ich zachowania się, jak to czynił naprzykład manifest połaniecki. W tym razie pobudkę do przyłączenia się do walki ze wspólnym wrogiem stanowiłyby nietylko idealne uczucie wdzięczności i przywiązania ku dobroczyńcom, lecz materyalny, konkretny interes. Temu też postulatowi odpowiadało prawo z 19 lutego o nagrodach dla wojskowych. W związku z tem pozostaje zabezpieczenie rodzin wieśniaków, którzy udali się na wojnę, przed niedostatkiem, uwolnienie ich od świadczeń pańszczyznianych. »Gdyby choć ci, którzy idą do powstania, wolni byli od pańszczyzny« — mówi jeden z wieśniaków podczas sceny, opisanej przez H. Bogdańskiego.[1])

Gdy tymczasem przyjrzymy się projektowi sejmowemu, to wypadnie stwierdzić, że nie czynił on zadość tym wymaganiom w żadnym kierunku. Obejmował tylko jedną klasę włościan, wykonanie jego było obliczone na długi lat szereg, to, co dać zamierzył, dawał bezwarunkowo; wszystkie te względy stwierdzają, że główny nacisk reformy faktycznie spoczął na jej społeczno-gospodarczej stronie. Czy można twórcom projektu robić z tego zarzut? Czy można stawiać im wymagania, że powinni byli za wszelką możliwą cenę porwać masy do walki zbrojnej? Nasuwa się pytanie, co poprostu rząd powstańczy miał robić z temi masami? »A każdy, co zna cokolwiek wojnę i historyę, wie doskonale, jak nędznym są narzędziem poruszone masy nieuorganizowane przeciwko wojskom regularnym« — pisze nielada autorytet na tem polu, bo generał Prądzyński[2]). Gdy baczniej przyjrzymy się politycznej stronie reformy włościańskiej w r. 1831, to dojdziemy do przekonania, że na nią w istocie rzeczy nikt nie kładł zbyt wielkiego nacisku. Pojmowano uwłaszczenie włościan niekiedy, jako należną im nagrodę. Dnia 9

[1]) H. Bogdański l. c.

[2]) Pamiętniki J. Prądzyńskiego T. II. s. 297.

stycznia pisze »Kuryer Warszawski« [1]): »Włościanie, którzy teraz z takim zapałem spieszą do szeregów, mających walczyć za niepodległość Ojczyzny, mają mieć świetną, godną wolnego narodu nagrodę. Słychać, że wkrótce gotowym będzie projekt do prawa, mocą którego włościanom w dobrach rządowych nadana będzie własność«. A dalej trudno oprzeć się podejrzeniu, że polityczne znaczenie projektu podkreślają jego zwolennicy umyślnie, jako argument w danych warunkach najlepszy. Wiemy, jak wielkie zamieszanie pojęć panowało na polu sprawy włościańskiej; powtóre jak silnem jest dowodzenie, że czas wojenny nie nadaje się do przeprowadzenia zmian natury społeczno gospodarczej, że lepiej zaczekać z niemi do czasów spokojnych. Tego rodzaju nastrojowi trudno przeciwstawić same rozumowe argumenta, trudno wbrew temu uzasadnić konieczność przeprowadzenia reformy w tym czasie. Ale gdy się powie, że załatwienie kwestyi włościańskiej wpłynie w sposób dodatni na bieg działań wojennych, że pobudzi energię walczących włościan, podniesie ducha w szerokich warstwach ludności, to już z tem dowodzeniem walka trudna. Dlatego też tak silny nacisk kładzie się na polityczne znaczenie projektu, w dyskutowaniu nad nim zaniedbuje się poniekąd ekonomiczną jego stronę; nie znaczy to, by w umysłach jego twórców i obrońców wiązały się z przeprowadzeniem uwłaszczenia tak silne nadzieje, jakby to często z ich słów wynikało. Dowodzi to tylko zręczności w postawieniu sprawy przez zwolenników projektowanej reformy. Bo też trudno przypuścić, by ci trzeźwi ludzie, którzy kruszą w sejmie kopię za projektem, istotnie tak wiele spodziewali się uzyskać na rzecz powodzenia w działaniach wojennych. Gdy więc w tym kierunku projekt pozbawiony jest realnego znaczenia, główna jego waga spoczywa na stronie społeczno-gospodarczej. Tem baczniejszą więc jej zbadaniu należy poświęcić staranność.

VI.

Zacznijmy od stwierdzenia raz jeszcze faktu nam znanego, co zarazem jest poważnym zarzutem pod adresem sejmu z r. 1831. Włościanie dóbr prywatnych pozostali poza nawiasem reformy.

---

[1]) »Kuryer Warszawski« 1831 nr. 9.

Zjawił się co prawda wniosek Jakóba Klimontowicza na posiedzeniu Izb połączonych z d. 30 marca 1831 r., zmierzający do nadania ziemi włościanom tak w dobrach prywatnych jak i narodowych [1], ale odesłany do Komisyi, w niej pozostał; z możliwością jego przeprowadzenia nie liczył się nikt, zdaje się, że i sam wnioskodawca, chociaż ten wspomina o nim, wyrażając pewne nadzieje, w parę miesięcy później [2]). Podobny los spotkał analogiczny wniosek J. O. Szanieckiego [3]). W każdym razie ta sprawa nawet pod obrady nie przyszła.

Najpierw wypada się zapytać, jakie względy skłoniły Rząd i sejm do wprowadzenia tak ważnego ograniczenia. Odpowiedź w szczegółach niełatwa, gdy nie jest wykluczone, że wysuwano pobudki inne, niż te, które działały w istocie, że w ustach wielu członków Izby poselskiej niechęć do wprowadzenia wszelkich zmian, do poniesienia strat materyalnych, przystroiła się w pióra pięknych zasad i teoryi. Nie jest to wina Rządu. »Umiarkowanie stawało się koniecznem — pisze jego członek, Stanisław Barzykowski — tak ze względów społecznych, jak i z powodu, że Rząd miał sejm nad sobą i dla dobra sprawy mógł tylko takie kwestye podnosić, które miały nadzieję przejścia na sejmie. Ogólne uposażenie włościan mogło na silną opozycyę natrafić, bo wiele interesów prywatnych przeciw niemu stawało. Rząd powinien był tylko rzeczy możliwe proponować« [4]). A dalej pisze jeden z członków Izby poselskiej, gorliwy obrońca projektu, Walenty Zwierkowski: »wielka była opozycya co do włościan dóbr szlacheckich; niechciano naruszenia własności szlacheckiej« [5]). Możemy nawet przypuścić, że sejm działając umiarkowanie, liczył się też z możliwością przeprowadzenia sprawy tylko w ciaśniejszych granicach, że lękał się wybuchu niechęci tych żywiołów, które rozumowały w ten sposób o sejmowej działalności: »O jakże są niebacznemi!. Jeżeli tylko włościan dóbr narodowych przypuścimy do używania tego dobrodziejstwa, jakież

---

[1]) Dyaryusz II. s. 384.

[2]) Przemówienia J. Klimontowicza na posiedzeniu z 27 czerwca 1831: »Projekt o zniesieniu pańszczyzny w dobrach prywatnych jest w Komisyach sejmowych. Skoro go sejm przyjmie, nic Komisye nie stracą«. Ustęp ten znajduje się w V tomie Dyaryusza, z którego przed wydaniem korzystałem dzięki uprzejmości Wydawcy, prof. M. Rostworowskiego.

[3]) Dyaryusz II. s. 408. [4]) Barzykowski l. c. T. III. s. 187.

[5]) »Nowa Polska« Paryż 1833. W. Zwierkowski »O własności włościan«.

niechęci, jakież bunty, powstaną z tego powodu po dobrach prywatnych [1])«.

Trzeba jednak dokładniej zobrazować stanowisko sejmu. Dziś, gdy jakieś ciało ustawodawcze podejmuje społeczno-gospodarczą reformę, gdy wdziera się w sferę materyalnych stosunków obywateli państwa, występuje w roli reformatora, powołanego do osłabienia tarcia między klasami społecznemi, do wprowadzenia równowagi i sprawiedliwości w ich życie wzajemne. W tym kierunku idą współczesne państwa, inaczej jednak było przed laty kilkudziesięciu. Wtedy idee, które dziś cieszą się ogólnem uznaniem, zdobywały sobie prawa obywatelstwa, nad umysłami ustawodawców ciążyła silnie doktryna liberalizmu, którą, jak wiemy, i ludzie epoki Królestwa Polskiego byli silnie przesiąknięci. To też, gdy sejm przystępował do reformy włościańskiej, to nie do reformy społecznej w dzisiejszem znaczeniu wyrazu, lecz jako prawno-prywatny właściciel dóbr narodowych. Oczywiście, była to fikcya, każdy dobrze wiedział o tem, że inne skutki przyniesie działalność sejmowa, aniżeli inna par excellence prywatna działalność, dalej dokładnie zdawano sobie sprawę z tego, że prędzej czy później państwo będzie się musiało wmieszać w stosunki, panujące w dobrach prywatnych — uwłaszczenie w dobrach narodowych »miał to być wstęp do większego, ogólnego uposażenia«, pisze St. Barzykowski [2]) — w każdym razie fikcya bardzo wygodna, która wyraźnie się przebija w ciągu obrad sejmowych. Przejawia się ona w postaci ciągłego akcentowania nienaruszalności własności prywatnej. »Możemy zapewnić — znów słowa St. Barzykowskiego — że wszelkie teorye w tym względzie (t. zn. w sprawie włościańskiej) nie były Rządowi obce, miał on je w świeżej pamięci; lecz pomimo tego, przyjął i przyrzekł jej (własności) świętość, bo był przekonanym, że prawo własności nie pochodzi ani z praw nadanych, ani z kontraktu towarzyskiego, lecz że człowiek z sobą, z przyjściem na świat je przynosi i na niem cała cywilizacya i kultura polega« [3]). Zupełnie podobne rozumowanie napotykamy w przemówieniach posłów i przedstawicieli Rządu. Minister przychodów i skarbu w ten sposób określił stosunek prawodawcy do dóbr prywatnych [4]): »obowiązki włościan w dobrach pry-

---

[1]) »Dziennik powszechny krajowy« nr. 110, 1831.

[2]) St. Barzykowski l. c. T. III. s. 187. [3]) St. Barzykowski l. c. T. III. s. 188.

[4]) Dyaryusz II. s. 319.

watnych opierają się albowiem na dobrowolnych, czasowych układach, ustnie lub na piśmie umówionych; możeż prawodawca istniejące umowy gwałcić lub niszczyć wolność kontraktujących?« »Rząd musiałby się wdawać w stosunki pomiędzy właścicielem a włościaninem« — woła Radca Stanu Brodzki [1]).

Na usprawiedliwienie więc braku zajęcia się dobrami prywatnemi znaleziono cały aparat doktryny prawnej, który jednak tylko nową formę nadał staremu stanowisku ogółu szlacheckiego. Izby obradujące poprowadziły wyraźną granicę między dobrami prywatnemi a narodowemi, dla nich były to sfery zupełnie odmienne, których na równi traktować nie wolno. »Prywatnych dóbr jest inna natura; konstytucya, zaręczając nietykalność własności, prawa trzeciego zabezpiecza« (przemówienie kasztelana Nakwaskiego [2]).

Tego rodzaju poglądy, pod którymi krył się niewątpliwie materyalny interes szlachty, chociaż nie można przesądzić, że nie działało tu często silne, szczere, lecz doktrynerskie przekonania, odbiły się bardzo silnie i na traktowaniu całej sprawy włościan w dobrach narodowych, jak to jeszcze później niejednokrotnie stwierdzić wypadnie.

Jednak takie przywiązanie do zasady nienaruszalności własności prywatnej nie wyklucza wszelkiego oddziaływania na nią, nie usuwa wszystkich sposobów poprawy w dobrach do niej należących. Sejm mimo to w sposób bezpośredni i pozytywny nie zajął się niemi, jedyny skutek przeprowadzonej reformy widział w przykładowem, pośredniem oddziaływaniu na dobra prywatne porządku panującego w dobrach narodowych.

Gdy kasztelan Biniński wyraził obawę, że przeprowadzenie reformy w dobrach narodowych, zastosowanie takiej »częściowej« zasady wprowadzi »zamęt w prywatnych własnościach«, że »włościanie z dóbr prywatnych przenosić się będą do dóbr narodowych« [3]), odpowiedział mu poseł Morozewicz: »właśnie jest to pożądany skutek. Tym sposobem właściciele dóbr, mając na widoku własny interes nieprzymuszony, w ów jednak naglący sposób będą zniewoleni, aby się zastosowali do stosunków lepszego gospodarstwa« [4]). Podobnie Kantorbery Tymowski: »Z dokonania tej części (reformy) wynikną w przyszłości skutki, które zniewolą właścicieli prywatnych

[1]) Dyaryusz II. s. 342. [2]) Dyaryusz II. s. 352.
[3]) Dyaryusz II. s. 341. [4]) Dyaryusz II. s. 343.

do nadania gruntów włościanom na własność[1])«. Nie są to głosy odosobnione, większość sejmowa z tem oddziaływaniem liczyła się poważnie. Co prawda Radca Stanu Brodzki starał się uspokoić te troski, jednak samemu faktowi nie przeczył[2]), jego dowodzenie miało na celu poskromienie zbytnich obaw. Zresztą wyraźnie mówi wstęp do uchwały sejmowej, przyjętej przez sejm, w formie bardzo oględnej: Zważywszy, iż uszanowanie dla praw własności nie dozwala prawa niniejszego rozciągnąć do dóbr prywatnych, a łatwość nabycia własności zachęci innych właścicieli ziemi do układów z włościanami na zasadach słuszności i dobra publicznego opartych« [3])... Tem samem najwyższe ciało ustawodawcze wypowiada opinię, że stosunki w dobrach prywatnych są nienormalne; ale że na przeszkodzie prawodawczemu ich przeobrażeniu stoi tylko wzgląd natury formalnej, »uszanowanie« dla prawa własności. Czy jednak ta nadzieja, wyrażona przez uchwałę sejmową, przez poszczególnych posłów, tak zwolenników jak przeciwników projektu, posiadała wartość realną? I tu trudno dać odpowiedź stanowczą. Z rozmiarów tego oddziaływania nie zdawali sobie sprawy i sami twórcy projektu, gdyż wchodziło tu w grę wiele w danej chwili nieobliczalnych czynników. Zależało to od tego, w jak szybkiem tempie będzie postępować reforma w dobrach narodowych, jaki będzie nastrój właścicieli ziemskich i włościan w dobrach prywatnych. Całe to oddziaływanie możemy sobie wyobrazić w dwóch kierunkach: jeśli się tak wyrazić wolno w kierunku moralnym i gospodarczym. Z chwilą, gdy stosunki włościan w dobrach narodowych ulegną zmianie gruntownej, z tą chwilą trudno przypuścić, by przykład Rządu pozostał bez echa u właścicieli prywatnych. Ludność włościańska, mimo znacznych różnic, zachodzących w jej łonie, stanowiła jedną, żyjącą przeważnie w tych samych warunkach, pod względem kulturalnym i społecznym jednolitą warstwę. Przytem pamiętać trzeba, że dobra narodowe nie stanowiły wyodrębnionych, zwartych kompleksów, były rozrzucone w mniejszej lub większej ilości na terenie całego Królestwa. Można więc było się spodziewać, że zarówno ambicya, jak obawa przed niezadowoleniem włościan, skłaniać będzie szlachtę do przekształcenia, mniej lub więcej szybkiego, stosunków panujących w jej dobrach na wzór dóbr narodowych. Ale przyłącza się tu wzgląd drugi, znacznie silniejszy, gospodarcze oddziaływanie czę-

[1]) Dyaryusz II. s. 357. [2]) Dyaryusz II. s. 353. [3]) Dyaryusz II. s. XXI.

ściowej zmiany stosunków włościańskich. Ludność włościańska już od roku 1807 miała zabezpieczoną wolność przenoszenia się z miejsca na miejsce, z której korzystała jak wiemy za czasów Wielkiego Księstwa Warszawskiego w całej pełni, chociaż z małymi widokami powodzenia. Teraz, gdy ludność skutkiem postępującego bezsprzecznie naprzód stanu oświaty, udziału w ruchu powstańczym, miała się doczekać przeobrażenia warunków bytu, dotyczącego $^1/_3$ części, w tem przeobrażeniu znalazłaby nową podnietę do wędrówek, do szukania lepszego losu. I z chwilą, gdyby pod prawnym i gospodarczym względem poprawił się los włościan w dobrach narodowych, można przypuścić, że one stanowić będą silną atrakcyę dla ich ogółu, że do tych dóbr przenosić się będą najlepsze żywioły z pośród włościan i że tem samem właścicieli prywatnych już nie pobudki idealne, ale żywotny interes, obawa przed utratą sił roboczych zmusi do poważnej poprawy losu ich włościan. Tembardziej wolno było wyrażać te nadzieje, że wiele okolic cierpiało na brak ludności, który niewątpliwie się wzmógł skutkiem wojny. To oddziaływanie byłoby znacznie silniejsze, gdyby zyskało w sejmie większość postanowienie, zaprojektowane przez Rząd, zmierzające do parcelacyi folwarków rządowych; z jego upadkiem (zob. niżej) obniżyły się szanse poprawy bytu dla włościan w dobrach prywatnych.

Ale w snuciu tych nadziei nie wolno iść za daleko. Względy idealne są bezsilne, gdy naprzeciw nim stoi zadawniony, uparty egoizm, przeciwny wszelkim zmianom, lub poprostu niedostatek, który nie pozwala na bądź co bądź bezinteresowną działalność; konkurencya dóbr narodowych tylko w niezbyt wysokim stopniu była możliwą, gdyż, jeśliby poprawił się w nich los włościan, beati possidentes nie byliby skłonni do robienia miejsca przybyszom, a luki, wynikłe dzięki nadzwyczajnym wypadkom wypełniłyby się dość szybko. Przykład dóbr narodowych wynagrodziłby brak pozytywnej reformy w dobrach prywatnych w dość słabym stopniu.

Można różne okoliczności przytoczyć na usprawiedliwienie zachowania się sejmu. Najpierw wskazać na trudność finansową, niechcemy powiedzieć niemożliwość, przeprowadzenia reformy ogólnej. Jak długo chodziło tylko o dobra narodowe, tak długo ta operacya, chociażby uszczupliła zasoby skarbu publicznego, nie wstrząsnęłaby silniej jego podstawami, gdyż dobra narodowe i tak nie dawały stosunkowo wielkich dochodów, a Rząd, zamiast otrzymywać czynsz od dzierżawców, otrzymywałby go bezpośrednio od włościan. Ale

wątpić można, czy tak samo miałaby się rzecz z prywatnemi posiadłościami, jużto ze względu na samych właścicieli, jużto na gorsze położenie włościan w nich osiadłych. A tymczasem skąd wziąć potrzebne pieniądze, przy stanie skarbu względnie pomyślnym [1]), jednak wytrąconym wojną z równowagi? »Wojna nie jest czasem, w którym zmiany finansowe przedsiębrać można, i Rząd narodowy tak myślał« [2]) pisze St. Barzykowski. A jest jeszcze wzgląd drugi. Powstanie listopadowe siłą rzeczy oparło się głównie na żywiole szlacheckim, w swojej większości, zwłaszcza pod względem społeczno-gospodarczym konserwatywnym, osłabionym jeśli nie wyczerpanym finansowo, a więc nie bardzo do reform, któreby jego położeniem materyalnem wstrząsnąć mogły, skłonnym. Tem bardziej wtedy, gdy mało kto miał czas zająć się gruntownem zbadaniem sprawy, ustaleniem własnej opinii, bo ogólną uwagę przyciągał ku sobie bieg wojennych wypadków. Zwolennicy poprawy stosunków włościańskich obawiali się, aby nie obudzić niechęci wśród szerokich warstw szlacheckich, by nie ułatwić zadania tym, którzy powstanie chcieli przedstawić jako przedsięwzięcie garści radykałów i zapaleńców. Tylko nieliczna mniejszość odczuwała potrzebę ogólnej, natychmiastowej poprawy bytu ludności włościańskiej. Ogół jeśli nie był jej niechętnym, to w każdym razie nie uważał czasu wojny za chwilę stosowną. Rząd i sejm, przynajmniej zdecydowani z pośród niego zwolennicy reformy, odstępując od myśli rozszerzenia projektu reformy na ogół ludności włościańskiej, zyskiwał bardziej pewny grunt pod nogami. W każdym razie reforma była połowiczną. Tego faktu nie wytłómaczy obosieczny argument o braku przygotowania włościan w dobrach prywatnych, a przytoczone względy mogą tylko przerzucić odpowiedzialność z Rządu na sejm, z sejmu na ogół szlachecki, mogą posłużyć za okoliczności łagodzące, które jednak tego szerokiego ogółu nie zwalniają od winy.

Przystąpić wypada do rozbioru pozytywnych postanowień projektu sejmowego. Najważniejszą kwestyą, jaka się tu nasuwa, jest zmiana dawnych pańszczyźnianych świadczeń na czynsz pieniężny, lub pewne robocizny, innemi słowy chodzi o odpowiedź na pytanie czy lepszem było wprowadzenie ogólnej zasady przymusu czynszowego, czy też dozwolenie ewentualnego odrabiania powinności w naturze. Rzecz o tyle ciekawa, że w tym kierunku zachodzi różnica, jak wiemy, między zamiarami Rządu a stanowiskiem większości

[1]) H. Radziszewski l. c. [2]) St. Barzykowski l. c. T. II, s. 245.

sejmowej, która bądź co bądź wypowiedziała się za zasadą wolnego wyboru. To stanowisko wywołało u wielu niepochlebne zdanie o całym projekcie: zarówno u współczesnych jak i w późniejszych ocenach przedstawia się je jako furtkę, przez którą zdołał się przecisnąć dawny system pańszczyźniany. Nad całą tą sprawą toczyła się ożywiona dyskusya w sejmie, na posiedzeniu z dnia 7 kwietnia. Przeciw zasadzie przymusu pojawiły się argumenty bardzo różne, zarówno teoretycznej, jak i praktycznej natury. Dla wielu członków Izb połączonych wydaje się wprowadzenie zasady przymusu w opłacaniu czynszu czemś niezgodnem z prawem własności, z duchem zasad liberalnych i dla włościan przychylnych. »Uważałbym za potrzebne — słowa posła K. Wieszczyckiego — dozwolenie wyboru. Jeżeli im chcemy przyjść w pomoc, nie należy ich zbliżać do stanu niewoli. Zostawmy im wolność wyboru, niech przynajmiej z tej pierwszej korzystają wolności« [1]). Jeszcze ogólniej postawił sprawę deput. Ignacy Dembowski: »Przeciwny jestem wszelkim nadaniom przez przymus swobód rozkoszy. Do czego się przynagla, to szczęścia nie przynosi« [2]). Ale możnaby mieć uzasadnione podejrzenie, że te głosy były nieszczere, że pod formą pięknych słów kryła się obawa przed bardziej radykalnem postawieniem sprawy. Ale już stanowczo o skłonność w tym kierunku nie można pomawiać dep. Walentego Zwierkowskiego, gorliwego obrońcy włościan, który później szczerość zamiarów sejmowej większości ocenił bardzo ostro, wyrażając się, że »nigdy nie myślano o nadaniu bezwzględnie własności, o szczerem przyznaniu praw włościanom [3]). Otóż i on oświadcza się przeciw przymusowi [4]). Nie pomogły bardziej realne i trzeźwe wywody J. O. Szanieckiego, który twierdził, że w ten sposób nie narusza się prawa własności, tylko ogranicza wolę włościan; że »bardzo wielu włościan dziśby jeszcze poddało się w poddaństwo, chociaż konstytucya zniosła niewolę«; że »dobra narodowe są własnością narodu, więc wolno sejmowi tak je urządzić, aby nikt w nich nie robił pańszczyzny. Kto nie chce poddać się temu uwzględnienieniu, może się wynieść« [5]). Daremnie Bonawentura Niemojowski wskazywał na brak przygotowania ze strony włościan: »Zostawiać im wolność« opłacania czynszu lub odrabiania — jest to oddawać

[1]) Dyaryusz II, s. 445. [2]) Dyaryusz II, 456.

[3]) Wal. Zwierkowski. O własności włościanom. »Nowa Polska« Paryż 1833.

[4]) Dyaryusz II, s. 448. [5]) Dyaryusz II, s. 447.

to prawo pod sąd tych, którzy nie są obeznani z jego korzyściami« [1]). Większość oświadczyła się przeciw przymusowi, ale być może, że szalę przeważyły tutaj względy praktyczne, stwierdzenie różnorodności stosunków i słabość finansowa włościan w niektórych okolicach. Wymowne były słowa posła Konstantego Witkowskiego: »Co zrobią okolice, gdzie niepodobieństwo jest czynsz opłacać? Ja już wielu włościanom nawet z wyższą oświatą proponowałem wybór pomiędzy pańszczyzną, a czynszem. Powiedzieli mi, że wolą robociznę, bo czynszu opłacać nie są w stanie« [2]). Dla nas dziśby ta kwestya nie budziła wątpliwości, współczesny ustawodawca nie cofnąłby się przed operacyą, chwilowo dotkliwą, która jednak w skutkach przeobrażała zupełnie położenie włościan; inne jednak względy kierowały ludźmi z początku XIX stulecia, i te względy działały silnie w kierunku co prawda błędnym, ale tym, co się z nimi liczyli, trudno odmówić absolutnie szczerości, potępić w czambuł sejmową większość, i powiedzieć tylko tyle o niej: »wiedziała bowiem większość sejmowa, że chłop nieoświecony i lgnący tradycyjnie do wszystkiego, co za dziada i pradziada jego było, wszystko da chętniej, niż pieniądze, i że utrudniona tym sposobem zmiana nie łatwo przejdzie do dóbr prywatnych« [3]).

W czem jednak polega niższość uchwały sejmowej w zestawieniu z rządowym projektem? Sam fakt, że »Rząd obmyśli środki zarobkowania dla tych włościan, którzy, nie będąc w stanie zaspokojenia należytości pieniędzmi, domagać się będą zastąpienia jej robocizną« (art. 4), jeszcze niczego nie dowodzi, ani też nie jest przedłużeniem systemu pańszczyźnianego, bo ani ujęcie prawne tej kwestyi, ani ewentualne źródło robocizn włościańskich (domaganie się ich) nic z nim nie ma wspólnego. W tej postaci mają robocizny charakter pewnego podatku, np. szarwarku drogowego, a ogólna stylizacya uchwały sejmowej pozostawia Rządowi możność użytkowania ich w sposób rozmaity, niekoniecznie w granicach najbliższego gospodarstwa rządowego. A zresztą — jak już stwierdziliśmy poprzednio — wszystko zależnem jest od wykonania, od kierunku, jaki całej sprawie nada rządowa administracya. Bo wiele można mówić o chłopskim konserwatyzmie, o przywiązaniu do utartych form prawno gospodarczych, ale w każdym razie ten konserwatyzm, to ra-

[1]) Dyaryusz II, s. 457. [2]) Dyaryusz II, s. 449.
[3]) H. Bogdański l. c. s. 96.

czej uzasadniona nieufność do nowych, niepewnych eksperymentów. Z chwilą, gdy choćby nieliczne z początku przykłady wykażą wyższość systemu, opartego na czynszach pieniężnych, to przy współdziałaniu Rządu, przeobrażenie w tym kierunku ogółu gospodarstw włościańskich posuwać się będzie naprzód w szybkiem tempie.

Bardzo ważnem dalej jest pytanie, dotyczące wysokości opłacanego czynszu i kapitału, który uiścić było trzeba, by uzyskać pełną własność posiadanego gruntu. Rzecz jasna, że w tym względzie uchwała sejmowa musiała się ograniczyć do ogólnej dyrektywy, ale ta dyrektywa wiele nam mówi. Wskazuje na to, że reforma zamierzona przez sejm i Rząd nie ma fiskalnych celów na oku, że chodzi tu raczej o »ustalenie« pobieranego czynszu, z drugiej jednak strony w tem słowie zawarta jest niechęć do pójścia w przeciwnym kierunku, do znacznego zmniejszenia ciężarów włościańskich. Najpierw przypatrzmy się temu, wiele wynosić miał czynsz, i sprobujmy ocenić jego wysokość. Pozwalają to zrobić dane, przytoczone przez Brodzkiego, na posiedzeniu z dnia 9 kwietnia 1831 roku [1]). Cała przestrzeń dóbr narodowych w przybliżeniu wynosi 171,715 włók, czyli 5,151.450 morgów. Dochód brutto bez podatków 10,868.000 zł., a zatem z morga brutto 2 złp. groszy 3. Dochód netto 5,350.000, na mórg więc wypada 1 złp. 1 grosz. Widzimy więc, że stosunkowo niewiele, a to dzięki temu, że ogromne sumy pochłaniają koszta administracyjne, zły zarząd dóbr, który otwarcie stwierdza Radca Brodzki: »Tyle było odmiennych rządów; jeden przynajmniej powinien był dać przykład dobrej administracyi, lecz odwołuję się do historyi; zawsze był taki stan dóbr narodowych«. Ponieważ uchwała wypowiada wyraźnie zasadę niezwiększania dochodu z dóbr narodowych skutkiem uwłaszczenia, możemy przypuszczać, że od powyższego dochodu netto nie odbiegałaby suma pobranego czynszu. Oczywiście byłyby odchylenia w tym lub owym kierunku, bo wypływa to z nakazanej rewizyi czynszów; dalej pogarsza szanse dla włościan utrzymanie we własności rządowej folwarków, których administracya niewiadomo jakby się ukształtowała po przeprowadzeniu reformy; dużo zależy od mniej lub więcej zręcznego, większą lub mniejszą przychylnością dla włościan nacechowanego przeprowadzenia sprawy, w każdym razie jednak według wszelkiego prawdopodobieństwa, zgodnie z duchem ca-

[1]) Dyaryusz II, s. 497.

łego projektu obliczony czynsz nie zaciążyłby zbyt dotkliwie na włościanach, o ile znów nie dołączył się system podatkowy. Dobre świadectwo zamiarom Rządu wystawia St. Barzykowski[1]). »Rządowi nie szło o ilość, wielkość spłaty, jaką włościanie mieli uczynić, owszem, poniżej zobaczymy, że wśród dyskusyi na sejmie miała ona być do minimum doprowadzona, lecz szło jedynie o przeprowadzenie teoryi, że to nie jest żaden gwałt, zabór, socyalno-rewolucyjna konieczność, lecz sprzedaż i kupno własności gruntowej«. Jasna jest w ostatnich słowach przesada; opisany w nich skutek można było osiągnąć istotnie redukując tę spłatę do minimum, a specyalnie ułatwić możliwość spłaty kapitału, wyobrażającego własność gruntową. Bo jeżeli na sejmie pojawiły się głosy, wyrażające wątpliwość, czy chłop potrafi czynsz opłacać, to cóż dopiero mówić można o spłacaniu jego wysokości, pomnożonej przez dwadzieścia? W tych warunkach uzyskanie wolnej od ciężarów własności było jeśli już niedoścignionym dla rolnika ideałem, to w każdym razie projektem, który trzeba było odłożyć na lepsze czasy. Zdawali sobie z tego sprawę niektórzy posłowie. Poseł Świdziński oświadcza się za tem, by »przynajmniej procent amortyzacyjny ustanowić, zapomocą którego włościanie przychodziliby do istotnej, nie do urojonej własności«[2]). Daleko sięgał wniosek posła Grąbczewskiego, który wypowiedział się za spłacalnością osad tylko do połowy i rozpoczęciem jej od r. 1841[3]). Marszałek Izby Wł. hr. Ostrowski zaproponował, by włościanin »od wyrachowanej własności gruntu, który na własność otrzymuje, płacił tylko czery procenta, a piąty na umorzenie kapitału«[4]).

Mimo dość silnego poparcia te projekty nie uzyskały większości. Na przeszkodzie stanął nietylko wzgląd natury czysto finansowej, bo wyczerpanie skarbu mogło być przejściowem, a sejm miał możność wypowiedzenia swojej woli, choćby ta miała działać dopiero za lat kilka. Chodzi tu o rzecz inną, bardziej ogólną, którą trafnie ujął Brodzki: »Lecz i tak bym się na to (tj. wniosek Ostrowskiego) zgodził, gdyby ten ubytek zastąpiony był z funduszów ogólnych, a nie dotykał klas innych. Ale czy tu będzie sprawiedliwość, że włościanie dóbr prywatnych, ta najliczniejsza klasa ludu naszego, że mieszkańcy miast równie opustu potrzebujący, będą musieli ten

---

[1]) St. Barzykowski l. c. III, s. 188. [2]) Dyaryusz II, s. 503.
[3]) Dyaryusz II, s. 502. [4]) Dyaryusz II, 507.

ubytek zastąpić. Obdarowanie jednych włościan będzie niesprawiedliwością dla drugich« [1]). Oto jest nieunikniona konsekwencya połowicznego charakteru reformy. Władza państwowa nie może pospieszyć z wydatniejszą pomocą ludności reformą objętej, gdyż ciężar nią wywołany, spadnie na barki reszty, równie, a w naszym wypadku więcej nawet (włościanie dóbr prywatnych) potrzebującej pomocy. Bo w takim wypadku byłoby to nieusprawiedliwione faworyzowanie jednej części na rachunek drugiej. I tak, gdyby ta ciaśniejsza reforma była przeprowadzoną z korzyścią dla włościan, byłoby to związanem z pewnymi wydatkami dla skarbu publicznego, czy to będą same koszta przeprowadzenia uwłaszczenia, czy też konieczność zatrudnienia gdzieindziej całego personalu administracyi dóbr, lub przy zatrzymaniu folwarków znacznej jego części, ale w każdym razie skarb państwa niedopłaca tu w sposób bezpośredni i oczywisty.

Przyjrzyjmy się sprawie z innego stanowiska; czy samo uposażenie ziemią włościan było dostatecznem, czy dać mogło pełne źródło utrzymania dla rodziny włościańskiej. Wiemy, że na jednę rodzinę wypada przeciętnie nie wiele, bo 12·8 morga. Za systemu pańszczyźnianego nawet wyższa ilość ziemi wystarczyć nie mogła. »Właściciel 15 morgów, ćwierć roli, już niemoże wychować robocizny, gdy niema na cudzym pastwiska, musi u większych rolników robociznę najmować, robi szkodę sąsiadom i niema z rolnictwa zabezpieczonego dobrego bytu« — czytamy we współczesnym dzienniku [2]). Ale jak stwierdza St. Grabski [3]), a zresztą świadectwa współczesnych, głównym ciężarem były robocizny i ciężary podatkowe. Z chwilą zamiany tamtych na czynsz, ulżenia systemu podatkowego, najważniejsze źródła nędzy włościan jużby były nieczynne, włościanin zyskałby trwałą podstawę gospodarczą dla swojego bytu. Oczywiście poprawa nie mogła nastąpić w sposób raptowny, jej natężenie było zależnem od wielu czynników, które trudno przewidzieć z góry, a nawet można przypuszczać, że pierwsze lata, po przeprowadzeniu uwłaszczenia, nie ujawnią z różnych przyczyn dodatnich jego skutków. Ale ta rzecz nie może odstraszyć od przeprowadzenia reformy, której skutków nie oblicza się na lat kilka lub kilkanaście. Przytem reforma, rozłożona na lat dziesięć, rozpoczęłaby się

[1]) Dyaryusz II, s. 511. [2]) »Merkury« 1831, nr. 113.
[3]) St. Grabski l. c. (Przegląd Polski 1904, T. IV s. 465).

od wsi, najlepiej do niej przygotowanych; w miarę polepszania się ogólnych warunków, którego można się było spodziewać po zakończeniu wojny, zataczałaby coraz szersze kręgi.

Toby były główne kwestye, jakie nasuwa projektowana reforma włościańska. Poruszyć jeszcze trzeba w sposób bardziej szczegółowy sprawę parcelacyi folwarków i utworzenia z nich włości rentowych. Jak wiemy, sejm rozstrzygnął nieprzychylnie projekta komisyi. Jak objaśnia poseł Świdziński, prawo zamierzone między innemi miało na celu »przez podział gruntów folwarcznych przywiedzenia właścicieli prywatnych ubocznym niejako środkiem do zniesienia u siebie pańszczyzny« [1]). Dalej jak podnosi dep. Jabłoński, przez zniesienie folwarków usunęłoby się koszta administracyi, z nimi związane [2]); mimo to wszystko wniosek Komisyi przyjęcia nie uzyskał. I jakkolwiek względy, które przytoczono przeciw podziałowi folwarków, jak konieczność utrzymywania pośredniego ogniwa między małą a wielką własnością, zatrudnienia włościan, którzy zechcą odrabiać robocizny, utrzymania w nich podstawy dla operacyi kredytowych mogą przemawiać bardzo silnie, nie obalą jednak tego faktu, że w ten sposób zmniejszyły się szanse poprawy bytu ludności włościańskiej, w dobrach prywatnych osiadłej, przez co uwydatnia się bardziej połowiczny charakter sejmowej reformy. Z tego też względu stanowisko sejmu przedstawia się jako objaw ujemny, a możemy przypuścić, że u wielu członków Izb połączonych działała tu obawa przed zbyt wielkim wpływem zamierzonego uwłaszczenia na prywatne, więc ich własne dobra.

Pozostałych postanowień projektu oceniać nie trzeba; tłómaczą się one albo racyonalnymi względami gospodarczymi, jak postanowienie o rewizyi posiadłości włościańskich, zniesieniu służebności, lub wypływają z niekwestyonowanej przez nikogo dążności do zabezpieczenia praw trzeciego, jak przepis dotyczący Towarzystwa Kredytowego, niedzielenia posiadłości przed spłaceniem kapitału lub regulacyi hipotek.

Pora obecnie na ogólny sąd o działalności sejmu w dobie powstania listopadowego na polu kwestyi włościańskiej. Przed jego wypowiedzeniem nasuwają się porównania między załatwieniem

[1]) Dyaryusz II, s. 585. [2]) Dyaryusz II, s. 587.

sprawy uwłaszczenia przez ten ostatni sejm polski, a gospodarką państw, które nas w tem zadaniu wyręczyły, pod wielu względami dla ostatnich mało pochlebne. Ale sprawa włościańska w r. 1831 różni się wybitnie od innych jej stadyów, ma charakter bardzo wyjątkowy. Bo nie spotykamy może w dziejach drugiego takiego wypadku, by w czasie toczącej się wojny z wrogiem wyposażonym w siły o wiele większe, reprezentacya państwa podejmowała sprawę społeczno-gospodarczą, z którą co prawda wiązano pewne nadzieje w zakresie politycznym, ale która obliczona na długi lat szereg, nie miała piętna raptownej, skierowanej ku bezpośrednim celom reformy. W parę tygodni po wybuchu powstania już rozpoczyna się praca nad projektem uwłaszczenia, zajmuje on uwagę Izby przez szereg posiedzeń, przerywanych od czasu do czasu sprawami niecierpiącemi zwłoki, gdy równocześnie odbywa się walka na terenie wojennym. Jakie pobudki skłoniły Rząd i sejm do zajęcia się sprawą włościańską w tych szczególnych warunkach? Wiemy, że działała tu między innemi świadomość opuszczenia i zaniedbania włościan za poprzedniego Rządu, dalej względy polityczne; czy jednak nie wchodził tu w grę jeden moment, o którym nigdy się nie wspomina, który jednak mógł działać na niektóre umysły? Oto członkom Rządu i sejmu znanym był los, jakiego doznały dobra narodowe ziem zabranych, wydanie ich na łup generałów i czynowników; czy przypadkiem troska o los ludności włościańskiej w takich dobrach w Królestwie Polskiem nie kazała na wszelki wypadek przyznać włościanom prawa własności ile możności najwcześniej, by rząd rosyjski w razie zwycięstwa stanął już przed faktem dokonanym i niemógł, nie chcąc wystawiać pochlebnego świadectwa polskim rządom na chłopskiej skórze, cofnąć uczynionych koncesyi? Przypuszczenie to chwiejne, bo nie oparte na żadnem wyraźnem świadectwie, dla tego też niemożna go było wpleść w bieg właściwego przedstawienia, a jednak tak z duchem przesiąkniętego niewiarą w powodzenie sprawy pokolenia z 1831 r. zgodne.

O ile więc samo zajęcie się sprawą włościańską przez Rząd i sejm zasługuje na uznanie, o tyle trudniej już je w tym samym stopniu rozciągnąć na jej załatwienie. Raz jeszcze powtórzyć trzeba, że społeczeństwo szlacheckie w r. 1831 cofnęło się przed jakiemkolwiek załatwieniem sprawy włościan w dobrach prywatnych, których położenie najsilniej wołało o pomoc.

Wiemy, że nie jest to wina ani samego sejmu, ani Rządu.

Prawda, ich działalność cechuje oportunizm, ale ten oportunizm usprawiedliwiają w pełni różne okoliczności, na które już poprzednio wypadało wskazać, a zresztą jest on ogólnem znamieniem sejmowej i nietylko sejmowej działalności w r. 1831. I kto wie, czy sejm na polu sprawy włościańskiej nie wykazał większej śmiałości, niż w innych kierunkach. Jeśli wypracowane przez Rząd i sejm projekty ujmiemy niejako in abstracto, wtedy sąd o nich wypadnie znacznie surowiej, aniżeli wtedy, gdy wglądniemy w różne czynniki, które pokierowały całą sprawą, nie zawsze tak, jakby wymagało jej dobro.

Umiejętne rozwiązanie sprawy włościańskiej, to jeden z najbardziej trudnych problemów, jakie zna historya stosunków gospodarczych. A tymczasem w r. 1831 do zwyczajnych trudności przybyły nowe, i wzmogły pierwsze w niesłychany sposób. Mimo to wszystko wolno wyrazić silne przekonanie, że załatwienie tego zadania przez sejm przyniosłoby dodatnie rezultaty. Niestety nieszczęśliwy obrót wojennych wypadków nie pozwolił mu wejść w życie i całą sprawę odsunął na długi lat szereg.

O skardze do zrealizowania prawa zastawu.

Napisał
Dr. Franciszek Bossowski.

ROZDZIAŁ I.

Elementa skargi.

Od skargi, chroniącej zastawnika w prawie do detencyi, jakoteż od skargi, chroniącej wierzyciela hipotecznego przed deteryoracyą rzeczy, różni się zasadniczo skarga o zrealizowanie prawa zastawu. Kiedy bowiem dwie pierwsze są skargami do ochrony sui generis praw rzeczowych, to ta ostatnia jest skargą zmierzającą do zaspokojenia wierzytelności i tem tylko różni się od skargi in personam o świadczenie pieniężne, iż skutkiem niej wierzyciel uzyskuje surogat należnego sobie świadczenia — nie z osobistego majątku swego dłużnika, lecz z wartości rzeczy, względnie z prawa, obciążonego zastawem, bez względu na to, czy należy ono do majątku dłużnika, czy też osoby trzeciej. (Odpowiedzialność rzeczowa) [1]).

[1]) Przy obligacyach pieniężnych bowiem odróżnić należy prawidłowo dwa elementa, a mianowicie: 1) obowiązek dłużnika do dopełnienia danego świadczenia, oraz 2) odpowiedzialność osobisto-majątkową tj. moc wierzyciela do uzyskania w drodze skargi i egzekucyi ekonomicznego ekwiwalentu powyższego świadczenia z majątku dłużnika na wypadek, jeżeli ten ostatni dobrowolnie i w należytym czasie świadczenia tego nie dopełni (ob: Brinz w Czas. Grünhuta T. I. str. 26 sq. Schwind Wesen und Inhalt des Pfandrechtes str. 1—6. H. Sieber der Rechtszwang im Schuldverhältnisse 1903, oraz pracę autora w Czas. prawn. Krak. 1908 str. 56—77). Obok tego, skutkiem umowy lub specyalnego przepisu ustawy, może być dane zobowiązanie pieniężne ubezpieczone przez prawo zastawu. (Odpowiedzialność rzeczowa).

Odpowiedzialność osobisto-majątkowa może znowu uledz czasem pewnym

Skarga powyższa nie była znaną ani klasycznemu, ani justyniańskiemu prawu rzymskiemu, lecz wykształciła się ze skargi quasi Serwiańskiej dopiero w nowoczesnem prawie rzymskiem, równocześnie z pojawieniem się nowego sposobu zrealizowania zastawu tj. ze zrealizowaniem przez wdrożenie egzekucyi na rzecz względnie prawo, obciążone zastawem, a zadaniem jej było dostarczyć wierzycielowi wyroku potrzebnego dla uzyskania wspomnianej egzekucyi. (cf. pracę autora w Czasopiśmie prawniczem krak. 1909, str. 55—59).

Austryacki kodeks cyw. recypował siłą rzeczy tę skargę z nowoczesnego prawa rzymskiego, lecz nie wspomina o niej ani sło-

---

modyfikacyom; istnieje bowiem cały szereg zobowiązań z ograniczoną w różny sposób odpowiedzialnością osobisto-majątkową (co do szczegółów patrz Krainz-Pfaff-Ehrenzweig II. § 319 B); dalej dzieli ustawa niekiedy majątek dłużnika na dwie masy, z których jedna w pierwszej linii, a druga dopiero subsydyarnie odpowiada za pewne zobowiązanie (tak np. czyni art. 126 kod. h. austr. nie zmieniony przez § 333 OE.).

Zasada odpowiedzialności osobisto-majątkowej była obcą prawu pierwotnemu, i to tak rzymskiemu jak i germańskiemu, gdyż tam dłużnik nie majątkiem, lecz swoją osobą odpowiadał wierzycielowi za dopełnienie danego zobowiązania pieniężnego (ob. Zoll sen. Pand., I § 82 Pollak Civilprocessrecht, str. 717 Schwind l. c., str. 1 sq.), a zastąpienie odpowiedzialności ściśle osobistej odpowiedzialnością majątkową dłużnika jest rezultatem późniejszego rozwoju prawa. Możliwem jest także istnienie zobowiązań pieniężnych nieubezpieczonych odpowiedzialnością osobisto-majątkową dłużnika, lecz wyłącznie odpowiedzialnością rzeczową (tj. prawem zastawu). Zobowiązania takie pojawiają się np. przy pożyczce melioracyjnej z ustawy z 6/VII 1896 Nr. 144 Dup. austr. i przy długu gruntowym (Grundschuld ob. Schwind l. c., str. 106—147). Obok nich wreszcie istnieją zobowiązania pieniężne nieubezpieczone ani odpowiedzialnością osobisto-majątkową, ani rzeczową czyli t. zw. obligationes naturales.

Z tych więc wszystkich wyżej przytoczonych powodów nie można nieograniczonej odpowiedzialności osobisto-majątkowej dłużnika uważać za istotną cechę obligacyi pieniężnej, jakkolwiek odpowiedzialność taka jest dziś regułą, ale należy w niej podobnie jak w prawie zastawu, widzieć tylko jeden z pomiędzy środków przymusowych, jakie mogą gwarantować dopełnienie zobowiązania pieniężnego.

(Stoję przytem na stanowisku, iż zastaw podobnie jak i odpowiedzialność osobisto-majątkowa, ubezpieczać może jedynie zobowiązania pieniężne. Ob. Czas. prawn. Krak. 1908, str. 56 nr. 1; wyraźnie zasadę tę co do zastawu wypowiada § 14 powszechnej ustawy hip. austr. oraz kod. cyw. niem. w §§ 1113, 1191, 1199 w odniesieniu do hipoteki, długu gruntowego i renty gruntowej, a § 1228 ust. 2 i § 1273 w odniesieniu do zastawu na fizycznych rzeczach ruchomych i prawach, cf. nadto O. N. T. u Riehla, str. 317).

wem, a dopiero rozporządzenie minist. z 19/9 1860. Nr. 212. dup. dowodzi pośrednio jej istnienia. Wobec tego nie pozostaje nam nic innego, jak w drodze dedukcyi określić podstawy tej skargi i ewentualnie dopuszczalne przeciwko niej ekscepcye, oraz sformułować jej petitum, przyczem, w braku przepisów ustawowych, winniśmy kierować się tendencyą, aby dla wierzyciela uczynić we wszystkich wypadkach możliwem zrealizowanie jego prawa zastawu [1]).

§ 1. Legitymacya czynna.

Ponieważ skarga o zrealizowanie prawa zastawu służy do uchylenia stanu bezprawnego, stworzonego niedopełnieniem świadczenia pieniężnego, należnego wierzycielowi, więc on tylko będzie miał legitymacyę do jej wniesienia [2]).

Oczywiście, w myśl ustaw procesowych, spada tutaj na powoda dowód istnienia wierzytelności, a raczej udowodnienie tych faktów, które prawidłowo uzasadniają nabycie przez niego dotyczącej wierzytelności, zupełnie podobnie jak się ma rzecz przy skardze in personam, tj, skierowanej przeciwko dłużnikowi osobistemu. — Jeżeli jednak dla danej wierzytelności wpisanem zostało prawo za-

[1]) Literatura tej skargi. Exner Hypothekenrecht § 34 sq; Reinhold die oesterr. Hypothekarklage; Krainz-Ehrenzweig I § 293; Till t. II str. 560 sq. Co do niemieckiego prawa zastawu: von Schwind. Wesen und Inhalt des Pfandrechtes str. 102—149; Windscheid-Kipp I § 235 II; Püschel die Pfandklage des B. G. B. Göttinger Diss. 1903. Obok tego z większych kompendyów zasługują na uwagę: Gierke Privatrecht; Dernburg Preuss. Privatrecht; tenże bürg. Recht des deutchen Reichs und Preussens; Stobbe Deutsches Civilrecht; Roth Bayrisches Zivilrecht i t. p.

Na oznaczenie tej skargi przyjętą jest w literaturze nazwa »skarga hipoteczna«. Ponieważ jednak skarga ta różni się zasadniczo od rzymskiej »actio quasi Serviana«, zwanej także actio hypothecaria, więc dla uniknięcia nieporozumień używać będę w celu jej oznaczenia nazwy: »skarga do zrealizowania prawa zastawu«. Wobec okoliczności, iż skarga ta już częściowo opracowaną została przez Exnera, o tyle mianowicie, o ile służy do zrealizowania prawa zastawu, stanowiącego przedmiot wpisu w księgach gruntowych, zamierzam w niniejszej pracy tylko zaznaczyć odmienne wyniki, do jakich dochodzę przy swej konstrukcyi prawa zastawu. Zarazem chcę uwzględnić także te odmiany skargi, które Exner pominął, a w końcu przedstawić zmiany wprowadzone w tej dziedzinie prawa przez nowe ustawy procesowe.

Zasadnicza różnica między tą skargą, a skargami do ochrony podmiotowego prawa zastawu, skłoniła mnie do poświęcenia jej odrębnego studyum.

[2]) Cf. § 405 p. c. oraz Thon Rechtsnorm und subjectives Recht, a w szczególności rozdziały pod tyt. »Privatrecht« i »Anspruch«.

stawu do ksiąg publicznych (zastaw, nadzastaw), to powód ma to ułatwienie, iż dokument prywatny, z podpisem sądownie lub notaryalnie legalizowanym, jaki jest prawidłowo potrzebny do uzyskania wpisu hipotecznego (§ 31 powsz. ust. hip.), stanowi zupełny dowód na okoliczność, że dane oświadczenie pochodzi od podpisanego (§ 294 p. c.), a dokument publiczny, jaki również może być tytułem wpisu hipotecznego (§ 33 powsz. ust. hip.), stanowi zupełny dowód na fakta swą osnową stwierdzone (§ 292 p. c.). Nadto, o ile należność i wysokość wierzytelności są należycie wykazane dokumentami, o których wspomina § 548 proc. cyw., może wierzyciel korzystać z postępowania nakazowego (Mandatverfahren) nawet i wówczas, gdy wpis nastąpił na podstawie dokumentu przy którym autentyczność podpisu nie była przez notaryusza, lecz jedynie przez dwóch świadków stwierdzona [1]).

Dalej idzie w tym kierunku kod. cyw. niem., stwarzając domniemanie za istnieniem prawa, wpisanego do ksiąg publicznych, zatem nie tylko za istnieniem prawa zastawu, ale także i ubezpieczonej niem wierzytelności, a to ze względu na ścisły jej związek z prawem zastawu (§ 891 i 1138 k. c. niem.), od czego wyjątek stanowi jedynie t. zw. hipoteka dla zabezpieczenia (Sicherungshypothek) § 1184 k. c. n.

Przy niektórych jednak odmianach prawa zastawu sprawia nam trudność odszukanie wierzytelności, zastawem tym ubezpieczonej. Należą tu przedewszystkiem te wypadki, w których już jurysprudencya rzymska fingowała istnienie obligationis naturalis przy prawie zastawu (cf. Windscheid I. § 225,2 i 249,1b), a do nich dołączają się nadto w nowożytnych systemach prawnych dalsze tego rodzaju odmiany zastawu np. dług gruntowy (Grundschuld), hipoteka właściciela (Eigenthümerhypothek) i te wypadki, w których pewna osoba w zaufaniu do ksiąg publicznych nabyła prawo zastawu dla

[1]) Stojąc na stanowisku, że przez prawo austr. nie jest w całości recypowana pozytywna strona materyalnej jawności ksiąg gruntowych, lecz jedynie zasada wiarygodności tych ksiąg (zamiast wszystkich cf. Krainz Ehrenzweig I § 221), nie mogę podzielać zapatrywania Exnera (Hypothekenrecht zwłaszcza § 9), iż już sam wpis, jako akt formalny, niezależny od istnienia warunków prawnomateryalnych, stwarza prawo, podlegające co najwyżej w pewnych wypadkach zaczepieniu, że zatem wierzyciel przy tej skardze winien jedynie wylikwidować swą wierzytelność, tj. udowodnić te stanowcze okoliczności, które z księgi gruntowej nie są widoczne.

wierzytelności nieważnej, umorzonej, albo też tymczasem pozahipotecznie na inną osobę przeniesionej.

Niezamierzając wyczerpać powyższej kwestyi i rozbierać szczegółowo tych wszystkich wypadków, podnoszę, iż zrealizowanie prawa zastawu, podobnie jak dochodzenie w drodze skargi in personam odpowiedzialności osobisto-majątkowej dłużnika, jest środkiem przymusowym, służącym wierzycielowi do uzyskania należnego mu świadczenia pieniężnego (cf. pracę autora w Krak. czasop. prawn. 1908 str. 56—73 Exner, Hypothekenrecht § 2, 19, 20, 78—82, Burckhard II str. 442, Krainz-Ehrenzweig I § 268), a zatem logicznie tak prawo zastawu jak i odpowiedzialność osobisto-majątkowa dłużnika bez istnienia wierzytelności pomyśleć się nie da. Stoimy tutaj wobec dylematu: albo w pewnym konkretnym wypadku nie istnieje — ani żadna wierzytelność, ani prawo zastawu — lecz tylko jurysprudencya posługuje się tego rodzaju fikcyą prawną dla uproszczenia konstrukcyi, albo też znowu istnieje rzeczywiste prawo zastawu, a wówczas musimy przyjąć i egzystencyę wierzytelności, choćby była oparta na obligatio naturalis, tj. nie poparta odpowiedzialnością osobisto-majątkową dłużnika, i tylko w tym ostatnim wypadku możemy zastawnikowi przyznać naszą skargę [1]).

Ponieważ z reguły każda wierzytelność, zwłaszcza w nowoczesnem prawie (§ 19 k. c. austr.) zabezpieczoną jest odpowiedzialnością osobisto-majątkową dłużnika i to nieograniczoną, więc wierzyciel, dochodząc tej odpowiedzialności skargą in personam, nie potrzebuje osobno, obok istnienia samej wierzytelności, wykazywać, że dłużnik za dane zobowiązanie odpowiada swym majątkiem (cf. § 780 i 781 p. c. niem.); prawo zastawu jednak (odpowiedzialność rzeczowa), w przeciwieństwie do odpowiedzialności osobisto-majątkowej, nie łączy się prawidłowo z istnieniem wierzytelności, lecz powstaje dopiero skutkiem odrębnych faktów prawnych, jak umowy, wyroku, lub innych zdarzeń prawnych (tzw. ustawowe prawo zastawu), a ta okoliczność sprawia, że przy skardze o zrealizowanie prawa zastawu wierzyciel obok swej wierzytelności musi udowodnić i istnienie prawa zastawu, ubezpieczającego wspomnianą pretensyę. Z tego też punktu widzenia należy nam omówić kilka wypadków. W szczególności przy umownem prawie zastawu na rzeczy musi zastaw-

[1]) von Schwind Wesen und Inhalt des Pfandrechtes str. 106—147 i cytowana tam literatura oraz wyżej str. 215 uw. 1.

nik udowodnić także prawo własności swego poprzednika (probatio diabolica), a jeżeli dowodu tego przeprowadzić nie zdoła, musi przynajmniej udowodnić, iż jego prawozlewca był posiadaczem, chronionym skargą publicyańską (§ 372 k. c. austr. ob. Czasop. prawn. Krak. r. 1906 str. 140 sq. i r. 1909 str. 20—21), wówczas jednak odpowiedzialność rzeczowa istnieje tylko w granicach prawa jego »auctora«, a więc ograniczona jest w ten sposób, że zmiany stosunków prawnych, wywołane zrealizowaniem jego prawa zastawu, nie mogą w niczem uszczuplić praw osób, mających równie dobre lub lepsze prawa do rzeczy niż jego »auctor«, a to znowu jest niemożliwem przy zrealizowaniu zastawu w drodze egzekucyi (ob. zwłaszcza §§ 170 ust. 5 i 269 OE. § 367 k. c. austr.); dlatego też w takim wypadku wspomniane osoby, wobec skargi o zrealizowanie prawa zastawu, mogą się excipiendo powołać na swe prawa, a nawet, gdyby zastawnik wdrożył egzekucyę[1]) na daną rzecz, na podstawie tytułu egzekucyjnego, uzyskanego w drodze sporu przeciwko innej osobie, nie mogącej się excipiendo powołać na swe lepsze prawo (np. przeciwko swemu zastawcy), to będą one mogły jeszcze w toku postępowania egzekucyjnego wystąpić przeciw zastawnikowi ze skargą ekscyndyjną (§ 37 OE) i żądać uznania toczącej się egzekucyi za niedopuszczalną ze względu na swe prawo. (W prawie niemieckiem odpowiada skardze ekscyndyjnej skarga interwencyjna z § 771 p. c.; zakres jej działania jest jednak o tyle szczuplejszy od austr. skargi ekscyndyjnej, iż pierwsza służy jedynie do stwierdzenia niedopuszczalności egzekucyjnej sprzedaży, a druga wogóle jakiejkolwiek egzekucyi). Ponieważ jednak w sporze tym będą one występowały w charakterze powodów, więc sytuacya zastawnika o tyle się polepszy, że on jako pozwany, w myśl zasady »in pari causa melior est condicio possidentis«, będzie się mógł obronić wobec tej skargi, jeżeli tylko jego prawozlewcy przysługiwało prawo do rzeczy równie dobre, jak prawo powoda. O ile znowu pewne prawo zastawu stanowi przedmiot wpisu do ksiąg publicznych, to

[1]) Egzekucya taka będzie jednak tylko wówczas dopuszczalną, jeżeli ta osoba będzie przy prawach, stanowiących przedmiot ksiąg gruntowych, wpisana tamże jako uprawniona; przy innych nieruchomościach, jeżeli będzie w ich fizycznem posiadaniu, a przy fizycznych rzeczach ruchomych, jeżeli je będzie miał w swej detencyi zastawnik albo osoba, przeciw której opiewa tytuł egzekucyjny, albo też trzecia osoba, zgadzająca się na ich wydanie. Do szczegółowego rozbioru tej kwestyi powrócę jeszcze później w § 2.

wierzyciel hipoteczny, jak to wynika z techniki tych ksiąg, korzysta z już znanych ułatwień, zarówno przy udowodnieniu swego prawa zastawu jak i samej wierzytelności. Stojąc jednak na tem stanowisku, że wpis nie jest aktem formalnym i jako taki w braku wymogów prawnomateryalnych prawa jeszcze nie tworzy, muszę przyznać interesowanym prawo do odparcia roszczeń wierzyciela hipotecznego w tych samych granicach, w których § 61 sq. ust. hip. przyznaje im prawo zaczepienia nieważnego wpisu skargą o wykreślenie, z tą jedynie różnicą, iż pozwany naszą skargą, będzie dochodził tego prawa w toku procesu w drodze zarzutów, a inni interesowani dopiero w toku egzekucyi za pośrednictwem skargi ekscyndyjnej.

Jeżeli znowu prawo zastawu, a raczej odpowiedzialność rzeczowa istnieje w granicach odpowiedzialności rzeczowej, ubezpieczającej inną wierzytelność (nadzastaw), natenczas nadzastawnik musi udowodnić, iż istnieją wszystkie prawnomateryalne wymogi, potrzebne tak do zrealizowania pierwszego, jak i drugiego prawa zastawu. (cf. Czasop. prawn. Krak. r. 1909 str. 4—9).

Inaczej znowu ma się sprawa przy zastawie na wierzytelności. W prawie rzymskiem zastaw na wierzytelności był kombinacyą odpowiedzialności rzeczowej z odpowiedzialnością osobisto-majątkową, ubezpieczającą samą wierzytelność, a zastawnik actione in personam utili (Czasop. prawn. Krak. r. 1909 str. 91 uw. 2 Windscheid I § 239 Nr 10 i podana tam literatura), realizując swe pignus nominis, dochodził wprost odpowiedzialności osobisto-majątkowej przeciw dłużnikowi trzeciemu.

W nowoczesnych jednak systemach prawnych np. prawie austr. niem. i francuskiem zastaw na wierzytelności ma nieco odmienną konstrukcyę, gdyż został skonstruowany na wzór zastawu na prawach niemateryalnych; skutkiem tego i zrealizowanie zastawu może nastąpić tutaj w sposób podobny jak przy zastawie na innych prawach majątkowych tj. przez wdrożenie egzekucyi na daną wierzytelność (Cf. Czasop. prawn. Krak. r. 1909 str. 88 sq.), a w następstwie tego i podstawy naszej skargi będą tutaj takie same, jak przy zastawie na tamtych prawach.

W każdym bowiem razie, powód może powołać się przy tej skardze tylko na taką odmianę prawa zastawu, którego zrealizowanie w drodze postępowania egzekucyjnego jest albo przez ustawę bezwzględnie nakazane, albo przynajmniej fakultatywnie dopuszczone.

albowiem celem naszej skargi jest uzyskanie tytułu egzekucyjnego, potrzebnego do wdrożenia egzekucyi na rzecz, względnie prawo zastawem obciążone, a zatem skarga taka jest w innych wypadkach przy prawie zastawu zupełnie bezcelową. To też w prawie austr. skarga ta jest dopuszczalną wobec § 461 k. c. przy każdem prawie zastawu, i to nawet w prawie handlowem, gdyż odmienne sposoby zrealizowania z art. 310, 311, są tylko fakultatywne, kiedy przeciciwnie klasycznemu prawu rzymskiemu była całkiem nieznaną, wobec właściwych prawu temu sposobów zrealizowania (prawnoprywatna distractio pignoris, lex commissoria, ius impetrandi dominii. cf. Czasop. prawnicze Krak. z r. 1908 str. 56—63). Podobnie jak w prawie austryac. ma się rzecz także w prawie niemieckiem i francuskiem: ob. §§ 1113, 1147, 1191, 1192, 1199, 1200, 1233. ust. 2. 1277 kc. niem. oraz art. 2078, 2088, 2094 kod. napol.

Jeżeli zaś wierzyciel jest cessyonaryuszem, natenczas mojem zdaniem nie potrzebuje on, obok nabycia przez siebie wierzytelności i powstania dla niej prawa zastawu, udowadniać osobno jeszcze nabycia prawa zastawu od cedenta, gdyż prawo zastawu (odpowiedzialność rzeczowa), podobnie jak skarga in personam przeciw dłużnikowi (odpowiedzialność osobisto-majątkowa), nie da się pomyśleć w oderwaniu od wierzytelności, i dlatego skutkiem cessyi przechodzą obie ipso iure z cedenta na cessyonaryusza, a oddanie temu ostatniemu zastawionej rzeczy ruchomej (§ 425, 451, 452 k. c.) względnie przepisanie na jego imię prawa zastawu w księgach publicznych (§ 4. ust. hip.) czynią jedynie zadość wymogowi jawności i przez to zabezpieczają prawa wierzyciela [1]).

[1]) Tak samo ma się zresztą rzecz z nabyciem prawa własności na nieruchomościach, objętych księgami publicznemi, pomimo przepisów § 431. k. c. i § 4. pow. ust. hip. (ob. Steinlechner Unredlichkeit als rechtshindernde Tatsache im bürgerlichen Verkehr nach dem österr. Rechte 1904 oraz Zoll. iun. Die Übertragung des Eigenthumsrechtes an Grundbuchskörpern durch blosse Tradition. G. Z. Nr. 33 (1908), a tembardziej zasady te należy zastosować do nabycia prawa zastawu, stanowiącego przedmiot wpisu do ksiąg publicznych.

Podobne skutki pociąga za sobą brak jawności i przy ustanowieniu lub przeniesieniu prawa zastawu na ruchomościach, a zatem nie całkowitą nieważność tego aktu, lecz bezskuteczność wobec osób działających w dobrej wierze. (ob. pracę autora w Czas. prawn. Krak. 1909 str. 85—86). Odmienną jest communis doctorum opinio ob. np. Krainz-Ehrenzweig I § 282. Exner Hypothekenrecht str. 379 sq, i 400 sq, ale w praktycznych rezultatach pogląd ten nie odbiega znacznie od zapatrywania przedstawionego w tekscie.

Dalszym warunkiem legitymacyi czynnej przy tej skardze jest niedopełnienie dotyczącego zobowiązania we właściwym czasie, czyli, według utartego wyrażenia, zwłoka dłużnika, a zatem ten sam stan faktyczny, który uzasadnia skargę in personam przeciwko dłużnikowi [1]).

Przy niektórych jednak wierzytelnościach płatność ich zależy od wezwania dłużnika o zapłatę lub od wypowiedzenia mu długu. Tak wypowiedzenie, jak i wezwanie o zapłatę są jednostronnymi aktami prawnymi wierzyciela, które jednak muszą dojść do wiadomości zobowiązanego (cf. Exner. Hypothekenrecht str. 244). Ze stanowiska zatem ścisłej logiki wystarczającemby było przy wierzytelności, ubezpieczonej prawem zastawu, wezwanie, względnie wypowiedzenie, skierowane do dłużnika, nawet wówczas, gdyby on nie nie był właścicielem rzeczy, względnie podmiotem prawa, obciążonego zastawem. Ponieważ jednak celem wypowiedzenia jest dać dłużnikowi możność uniknięcia egzekucyi przez zaspokojenie wierzyciela we właściwym czasie, więc ten wzgląd skłonił ustawodawcę w § 2. rozp. minister. z 19/9 1860 Nr. 212 Dup. do postanowienia, iż wierzytelność, której płatność zależy od poprzedniego wypowiedzenia, musi być wypowiedziana właścicielowi rzeczy (względnie podmiotowi innego prawa, obciążonego zastawem), o ile ten ostatni nie jest identyczny z dłużnikiem, a wierzyciel chce zaspokoić swoją pretensyę przez zrealizowanie prawa zastawu (cf. Exner Hypothekenrecht str. 242). Wprawdzie wspomniane rozporządzenie ma na myśli jedynie prawo zastawu, wpisane do ksiąg gruntowych, ale przepis powyższy nie pozostaje bynajmniej w związku z techniką ksiąg gruntowych, jak np. adnotacya skargi lub wypowiedzenia, więc należy go analogicznie stosować i przy innych prawach zastawu, zaczem przemawia i ratio iuris [2]).

---

[1]) Wszystkie powyższe wnioski zostały wysnute w drodze dedukcyi z natury odpowiedzialności rzeczowej, jako środka gwarantującego, obok odpowiedzialności osobisto-majątkowej, dopełnienie pewnego zobowiązania pieniężnego, a znajdują one zupełne potwierdzenie w ustawowej definicyi zastawu § 447 kc. austr. oraz w § 1. i 2. rozporządz. ministr. z 19/9 1860. Nr. 212. Dup., które, hołdując zresztą ówczesnej błędnej teoryi, nie odróżnia należycie odpowiedzialności osobisto-majątkowej od odpowiedzialności rzeczowej i skargę naszą identyfikuje ze skargą in personam.

[2]) Jeżeli podmiot prawa obciążonego zastawem nie jest zarazem osobistym dłużnikiem, natenczas wypowiedzenie dotyczącej wierzytelności jedynie wobec dłużnika, lub też na odwrót jedynie wobec osoby, której przysługuje prawo obciążone zastawem, sprawi, że ta sama wierzytelność będzie już płatna

Jeżeli rzecz lub prawo obciążone zastawem, wpisanym do ksiąg publicznych, przejdzie na inną osobę, a płatność dotyczącej wierzytelności zależała od wypowiedzenia, które istotnie nastąpiło wobec poprzednika, lecz nie było adnotowanem w księgach publicznych, natenczas wspomniane wypowiedzenie będzie bezskutecznem wobec nowonabywcy danego prawa (arg. z contr. z § 3. i 5. rozporz. minister. z 19/9 1860 Nr. 212 Dup.). Jeżeli więc poprzedni właściciel rzeczy (względnie poprzedni podmiot innego prawa obciążonego zastawem) był zarazem dłużnikiem osobistym, to takie wypowiedzenie skutecznem będzie nadal wobec niego, o ile chodzi o ściągnięcie danej wierzytelności z jego osobistego majątku; w przeciwnym zaś wypadku, tj. jeżeli ten poprzednik nie był osobistym dłużnikiem, wypowiedzenie, z chwilą przeniesienia danego prawa na inną osobę, utraci wszelką skuteczność. O ile natomiast chodzi o prawo zastawu na rzeczach materyalnych ruchomych, istniejące w formie zastawu ręcznego, to ustawa, w braku instytucyi ksiąg publicznych, postanawia, iż nowonabywca, o ile chroniony jest przez przepisy § 367 k. c. i art. 306 k. h., nabywa daną rzecz wolną od wszelkich ciężarów, poza tym zaś wypadkiem odpowiedzialność rzeczowa obciąża nadal tę rzecz bez żadnej zmiany, a wypowiedzenie dokonane wobec poprzedniego właściciela nie traci swej mocy; od tej zasady zachodzi wyjątek tylko co do wykonalności prawa zastawu, opartej na wyroku, uzyskanym przeciw poprzedniemu właścicielowi, jak to przedstawię w § 2 nin. rozdziału i § 1. R II.

§ 2. Legitymacya bierna.

Skarga o zrealizowanie prawa zastawu, winna być w regule zwróconą przeciwko właścicielowi rzeczy, względnie podmiotowi innego prawa obciążonego zastawem (§ 2 rozporz. minist. z 19/9 1860 Nr. 212 Dup.), gdyż z jednej strony celem jej jest dać wierzycielowi tytuł egzekucyjny, potrzebny do wdrożenia egzekucyi na daną rzecz, względnie prawo, a z drugiej znowu strony podstawą austr. ordynacyi egzekucyjnej jest zasada, iż egzekucya w celu ściągnięcia świadczeń

wobec jednego, a jeszcze niepłatną wobec drugiego, że zatem w takim wypadku inaczej się ukształtuje odpowiedzialność rzeczowa (prawo zastawu), a inaczej odpowiedzialność osobisto-majątkowa, gwarantująca dopełnienie tego samego zobowiązania, czyli innemi słowy, że wierzyciel będzie mógł poszukiwać zaspokojenia swej pretensyi, jako już płatnej, przy użyciu środków przymusowych, jedynie z majątku osobistego dłużnika lub też jedynie z prawa obciążonego zastawem.

pieniężnych, wdrożoną być może prawidłowo tylko na majątek tej osoby, przeciwko której opiewa tytuł egzekucyjny.

Ten ostatni przepis nie jest wyłącznie konsekwencyą zasady prawa materyalnego o odpowiedzialności dłużnika swym osobistym majątkiem za zobowiązania pieniężne, lecz normą prawa formalnego. gdyż wierzyciel uzyskuje na podstawie wyroku roszczenie przeciwko organom władzy państwowej o wdrożenie egzekucyi (Vollstreckungsanspruch ob. Pollak Zivilprocessrecht str. 16, 502, cf. Thon Rechtsnorm und subject. Recht rozdział p. t. Anspruch), ale prawidłowo o wdrożenie egzekucyi na majątek tylko tej osoby, przeciwko której zwrócony jest dany wyrok (wyjątki §§ 9—11 OE austr.). Gdy prawo zastawu daje wierzycielowi moc do zaspokojenia swej pretensyi z wartości pewnego przedmiotu majątkowego bez względu na to, do jakiej osoby on w danej chwili należy, więc zrealizowanie prawa zastawu w drodze procesu i egzekucyi musi natrafić na trudności, jeżeli np. wierzyciel nie wie dokładnie, kto jest właścicielem tej rzeczy albo prawa, lub też, jeżeli przedmiot majątkowy, obciążony zastawem, zostanie następnie obciążony prawami na rzecz osób trzecich itp.

Tak n. p. przy egzekucyi przez przymusową sprzedaż nieruchomości, zaspokojenie zastawnika nastąpić może nie wyłącznie kosztem właściciela rzeczy, lecz także kosztem tych osób, które mają na danej rzeczy prawa rzeczowe lub ciężary realne o niższym stopniu hipotecznym n. p. użytkowanie. Wypadek taki zachodzi wówczas, gdy prawa te nie znajdą pokrycia w cenie kupna i skutkiem tego z niej spadną[1]); mimo tego jednak przy nieruchomościach

[1]) Podzielam w zupełności zapatrywanie Exnera (Kritik str. 66), iż zastaw na rzeczy w granicach własności, ograniczonej użytkowaniem, w połączeniu z zastawem w granicach prawa użytkowania tej samej rzeczy, daje jako sumę zwykłe prawo zastawu, a za nieodpowiedni uważam jedynie przykład, przytoczony przez Exnera, a mianowicie powołanie się na l. 18. D. 13. 7. (cf. pracę autora w Czasop. praw. Krak. z r. 1906 str. 110 nr. 1). Za to spotykamy w życiu inny przykład, który potwierdza nam tezę Exnera: tak np. możliwem jest, iż wierzyciel uzyska na tej samej rzeczy zastaw w granicach tzw. nuda proprietas, a obok tego jeszcze zastaw na użytkowaniu. Skutkami swymi wypadek ten zbliża się do tego, w którym użytkowca zrzeka się swego pierwszeństwa wobec prawa zastawu, tak, iż następnie zastawnik, realizując swe prawo zastawu przez distractio pignoris, będzie mógł przenieść na kupującego prawo własności, wolne od obciążenia przez użytkowanie (ob. Dernburg. II str. 148 sq.) Oczywiście w obu tych wypadkach istnieć będzie odpowiedzial-

wystarczy i w takim wypadku — według wyjątkowego przepisu ordynacyi egzekucyjnej — do wdrożenia egzekucyi tytuł egzekucyjny,

ność rzeczowa (na danej rzeczy) na korzyść wierzyciela w tych samych granicach t. j. w granicach pełnego prawa własności, a nie ulega mem zdaniem najmniejszej wątpliwości, że i w pierwszym wypadku wierzyciel zastawniczy może jednym aktem zrealizować tak prawo zastawu na rzeczy, jak i prawo zastawu na użytkowaniu, i w takim razie przy distractio pignoris nie przeniesie na kupującego osobno prawa własności, ograniczonego użytkowaniem, a osobno prawa do wykonywania użytkowania (które przecież na własnej rzeczy istnieć nie może), lecz przeniesie odrazu nieograniczone prawo własności, a zatem zupełnie podobnie, jak w przypadku drugim. Różnica między tymi wypadkami w tem jedynie leży, iż w pierwszym wypadku użytkowca jest także zastawcą, i jako taki ma prawo do udziału w ewentualnej hyperocha; ale nawet ze względu na to prawo nie można w tym wypadku podnosić zarzutów przeciw łącznemu zrealizowaniu zastawu, gdyż actiones pigneraticiae in personam są actiones bonae fidei, a więc, chociażby nawet przy kupnie strony nie oznaczyły osobno wynagrodzenia za prawo użytkowania, a osobno za prawo własności obciążone użytkowaniem, to sędzia będzie mógł na podstawie swobodnego uznania oznaczyć, jaka część z pozostałej hyperochy ma przypaść każdemu zastawcy z osobna (Windscheid II. § 382, uw. 1). Gdyby jednak zastawnik wolał osobno zrealizować prawo zastawu na użytkowaniu, a osobno na tzw. nuda proprietas, to mógłby to niewątpliwie uczynić, ale bezwarunkowo nie możnaby stąd wyciągać wniosku przeciw zlaniu się obydwóch tych praw ograniczonych w jedno nieograniczone prawo zastawu na rzeczy, gdyż nawet i przy nieograniczonem prawie zastawu na rzeczy może, mojem zdaniem, zastawnik osobno sprzedać i przenieść na jedną osobę użytkowanie, względnie prawo do jego wykonywania, a następnie na inną osobę tzw. nudam proprietatem, podobnie jak i właściciel może na swej rzeczy nie tylko ustanowić zwyczajny zastaw na rzeczy, ale także tzw. zastaw na użytkowaniu (l. 11 D. 20. 1), a jeżeli wypadek taki nie był częsty i jeżeli skutkiem tego źródła o nim nie wspominają, to przypisać tylko temu należy, że opóźniał on zaspokojenie wierzyciela, a taka zwłoka nie leżała w interesie tego ostatniego.

W nowoczesnych ustawodawstwach instytucya ksiąg gruntowych wprowadziła różnicę formalną między oboma wyżej zestawionymi wypadkami, t. j. między cessyą pierwszeństwa hipotecznego, dokonaną przez użytkowcę na rzecz wierzyciela hipotecznego z jednej strony, a ustanowieniem prawa zastawu na użytkowaniu dla wierzytelności, ubezpieczonej już poprzednio zastawem na nuda proprietas, z drugiej strony. Ordynacya egzekucyjna różnicę tę jeszcze pogłębiła, wprowadzając ze względów oportunistycznych różne sposoby zrealizowania. Tak więc przy cessyi pierwszeństwa hipotecznego zrealizowanie prawa zastawu musi zastąpić zawsze według przepisów o egzekucyi na majątek nieruchomy, a o tem, czy użytkowanie pomimo sprzedaży utrzymanem zostanie nadal czy też nie, decydować będzie ta okoliczność, czy znajdzie ono pokrycie w cenie kupna po zaspokojeniu poprzednich wierzytelności hipotecznych (§ 150 OE). Przeciwnie zastaw, obciążający osobno nudam proprietatem, a osobno prawo użytkowania dla tej samej wierzytelności, winien być wpisany

skierowany przeciwko właścicielowi, gdyż prawa tamtych osób, względnie ich pierwszeństwo hipoteczne przed prawem zastawu wie-

w przymiocie hipoteki łącznej (§ 15 ust. hip.), a zatem co do stosunkowego zaspokojenia wierzytelności znajdzie zastosowanie przepis § 222 OE; dalej zrealizowanie zastawu na nuda proprietas winno nastąpić zawsze według przepisów o egzekucyi na majątek nieruchomy, podczas gdy zrealizowanie zastawu na użytkowaniu nastąpi według przepisów § 331 i n. OE. Ale nawet i w tym wypadku nie jest wykluczonem łączne przeprowadzenie egzekucyi na obydwa prawa przez przymusową sprzedaż, byle tylko w warunkach licytacyjnych, ze względu na przepis § 222 OE, oznaczono, jaka stosunkowa część ceny kupna ma przypaść na tzw. nuda proprietas, a jaka na prawo użytkowania, gdyż §§ 331, 332 OE, dopuszczając i do przymusowej sprzedaży użytkowania, pozostawiają sędziemu swobodę w wyborze środków egzekucyjnych, a połączenie obu egzekucyi jest w takim wypadku wskazanem interesem wszystkich uczestników. Wobec tego więc jeszczeby tylko odmienny sposób rozdziału ceny kupna odróżniał od siebie obydwa te wypadki.

Nietylko jednak prawo zastawu na użytkowaniu może się zlać z zastawem na nuda proprietas w jedno nieograniczone prawo zastawu na rzeczy, ale naodwrót prawo zastawu na rzeczy nieruchomej może się rozdzielić na prawo zastawu na nuda proprietas i na zastaw na użytkowaniu, a mianowicie może to nastąpić w prawie austr. przy następującym stanie rzeczy: Wierzyciel A. ma pierwszy stopień hipoteczny, drugi stopień hipoteczny ma użytkowanie osoby B, a na trzeciem miejscu adnotowanem jest postępowanie sprzedażne na rzecz wierzyciela C. Wierzyciel A. ani nie przystąpił do postępowania sprzedażnego (§ 150. OE), ani też nie żąda ustalenia stanu ciężarów, a chociaż licytacyjna cena kupna nie wystarcza na całkowite pokrycie nawet jego wierzytelności skutkiem tego, że nowonabywca musi przejąć użytkowanie bez policzenia go na cenę kupna (§ 150 OE), to nie może on wnieść opozycyi przeciw uchwale przybicia targu (§ 184 al. 8, 190 sq. OE). W literaturze zajmowano się żywo sposobem, w jakiby można teraz dopomódz wierzycielowi A. Kwestyę tę rozwiązać można, mając na oku, iż tutaj przez egzekucyjną sprzedaż nieruchomości nie zostało całkowicie wyczerpanem jego prawo zastawu, a w szczególności, że tutaj zrealizowany został jedynie zastaw na tzw. nuda proprietas, a pozostała niezrealizowana reszta dawnego prawa zastawu, jako zastaw na użytkowauiu. To też wierzyciel A. może żądać, aby równocześnie z wykreśleniem jego prawa zastawu na rzeczy samej po myśli § 237 OE, wpisano na jego rzecz zastaw na użytkowaniu z tem samem pierwszeństwem, jakie miało dawne jego prawo. Może się zdarzyć, że zamiast prawa użytkowania będzie ciążyła na rzeczy jakaś inna służebność, na którą już odrębnej egzekucyi prowadzić nie można; w tym wypadku oczywiście i ten środek nie dopomoże wierzycielowi hipotecznemu, który się przekona, że z jego prawa zastawu została mu niezrealizowana, lecz już nieużyteczna resztka, ale zato jest mało prawdopodobnem, aby obciążenie nieruchomości taką służebnością obniżyło jej cenę kupna w stopniu zagrażającym bezpieczeństwu hipotecznemu wierzytelności. Co do tej kwestyi cf. Lehmann Zwangsversteigerung str. 138 sq i podana tam literatura.

rzyciela popierającego, bywają w miarę potrzeby przedmiotem dochodzeń w toku postępowania egzekucyjnego (do których to przepisów jeszcze niżej w rozdz. II. powrócę), a zatem nie zachodzi tutaj potrzeba, aby uzyskać jeszcze przed wdrożeniem egzekucyi osobny tytuł egzekucyjny, skuteczny wobec osób, którym inne prawa do tej rzeczy przysługują.

Nieco inaczej ma się sprawa z fizycznemi rzeczami ruchomemi. Tutaj egzekucyjna sprzedaż przenosi na nowonabywcę własność, wolną od ograniczeń przez inne prawa prywatne do tejże rzeczy (§ 367 kc. i § 269 OE), które to prawa nie przechodzą nawet na cenę kupna, lecz gasną bez żadnego odszkodowania (§ 286 OE), ale zato dla ochrony tych praw postanawia ustawa, iż egzekucyjne zajęcie, w celu ściągnięcia pewnej wierzytelności z majątku dłużnika, można przeprowadzić jedynie na ruchomościach, znajdujących się w dzierżeniu tego ostatniego (§ 253 cf. § 258 OE), wierzyciela popierającego lub osoby trzeciej, zgadzającej się na ich wydanie (§ 262 OE). Z drugiej znowu strony trudności w wykryciu stosunków prawnych, istniejących na fizycznych rzeczach ruchomych, sprawiły, iż samo dzierżenie rzeczy uzasadnia domniemanie, że są one własnością detentora, i dlatego przy wykonaniu organ egzekucyjny zajmuje ruchomości, znajdujące się w detencyi dłużnika, nie dochodząc bliżej rozciągłości praw tego ostatniego, lecz pozostawiając osobom, przez to w swych prawach zagrożonym, drogę skargi z § 37 OE.

Powyższe przepisy czynią niemożliwem zrealizowanie prawa zastawu na fizycznych rzeczach ruchomych wówczas, gdy prawo zastawu, obciążające samą rzecz, ograniczonem jest innem prawem rzeczowem, np. prawem użytkowania lub czasowem prawem własności, gdyż z jednej strony zrealizowanie zastawu nie powinno w niczem uszczuplić praw użytkowcy, względnie czasowego właściciela, a z drugiej strony sprzedaż egzekucyjna przy utrzymaniu w mocy powyższych praw przeprowadzić się nie da tak, iż zastawnikowi nie pozostaje nic innego, jak wyczekiwać ich zgaśnięcia, a wówczas zrealizowanie prawa zastawu nie będzie przedstawiało żadnych szczególnych trudności (Odmienne orzecz. u Sperla Nr. 1352 str. 223).

Jeżeli jednak prawo zastawu ma pierwszeństwo przed prawem użytkowania, względnie przed innem prawem rzeczowem na tejże rzeczy, a rzecz nie znajduje się w detencyi wierzyciela zastawniczego, natenczas nie pozostaje wierzycielowi nic innego, jak wnieść skargę równocześnie przeciwko właścicielowi rzeczy i użytkowcy względnie czasowemu wła-

ścicielowi przed wspólne forum, jako przeciw uczestnikom sporu (§ 93 N. J. i § 11 al. 1. p. cyw.), a następnie na podstawie tytułu egzekucyjnego, uzyskanego przeciwko nim obu, uczynić wniosek o wdrożenie egzekucyi również przeciwko obydwom [1]). Ale nawet wówczas, gdy detentorowi nie przysługuje nietylko żadne prawo rzeczowe, lecz wogóle żadne prawo podmiotowe do danej ruchomości, gdy zatem zatrzymanie tej rzeczy przez niego jest prostem bezprawiem, niedopuszczalnem jest egzekucyjne zajęcie danej ruchomości wbrew woli detentora, jak to wynika z §§ 253, 258, 262 OE. austr. (ob. § 808, 809 proc. cyw. niem. i art. 583—625 proc. cyw. francuskiej), jedynie na podstawie tytułu egzekucyjnego, skierowanego przeciw dzierżycielowi, i w toku egzekucyi przeciwko niemu dozwolonej. Wobec tych przepisów musi być z jednej strony dopuszczalnem wniesienie naszej skargi także przeciwko detentorowi, a z drugiej strony musimy temu ostatniemu odmówić prawa do tzw. laudatio auctoris z § 22 i nast. p. cyw. austr. gdyż tylko uzyskanie tytułu egzekucyjnego wprost przeciwko jego osobie czyni możliwem wdrożenie egzekucyi na rzecz obciążoną zastawem, wobec zaś urywkowego charakteru źródeł prawnych, dotyczących naszej skargi, wysnuwanie argumentu a contrario z rozporz. min. z 19/9 1860 Nr. 212 Dup. jest niedopuszczalnem. Obok jednak detentora pozostanie w tym

---

[1]) Wypadek taki może zajść np. wówczas, gdy użytkowca rzecz tę wprowadził do wynajętej dla siebie nieruchomości, a przez to najmodawca (odmiennie niż w prawie rzymskiem) nabył po myśli §§ 367, 1101 kc. prawo zastawu na samej rzeczy, i to oczywiście z pierwszeństwem przed prawem użytkowania. Łączne zapozwanie obu przed to samo forum w charakterze uczestników sporu jest wskazanem tem, że ten sam sąd musi być powołanym do wykonania egzekucyi na podstawie tytułów egzekucyjnych, opiewających przeciwko dwom różnym osobom, a z drugiej strony jednolitość postępowania egzekucyjnego, które jednak równocześnie dotykać będzie majątków ich obydwóch, czyni dla zastawnika niezbędnem oparcie się na tytule skutecznym tak przeciw jednemu, jak i drugiemu, gdyż w przeciwnym razie groziłaby mu skarga ekscyndyjna z § 37 OE. (w prawie niem. skarga interwencyjna z § 771. p. cyw.), która służy do stwierdzenia niedopuszczalności pewnej konkretnej egzekucyi, i to zarówno z przyczyn natury formalnej jak i prawnomateryalnej, a zatem uzasadnioną jest wdrożeniem egzekucyi na pewną rzecz, względnie prawo, jeżeli tylko dotyczące prawo nie przysługuje tej osobie, przeciwko której dozwolono egzekucyi, pomimo, iż wdrożenie egzekucyi na daną rzecz lub prawo jest usprawiedliwionem ze stanowiska prawa materyalnego, np. współodpowiedzialnością solidarną uprawnionego i to nawet wówczas, gdy wierzyciel popierający egzekucyę uzyskał tytuł egzekucyjny także przeciwko niemu.

wypadku i sam właściciel biernie legitymowanym w myśl § 2 rozp. z 19/9 1860 Nr. 212 Dup., a wniesienie skargi pko niemu nie będzie bezcelowem, albowiem w razie zgody detentora (§ 262 OE. austr. § 809 p. c. n.) dopuszczalnem jest egzekucyjne zajęcie danej rzeczy także na podstawie tytułu egzekucyjnego opiewającego przeciw właścicielowi, natomiast w razie wdrożenia egzekucyi na tę rzecz na podstawie tytułu opiewającego przeciw detentorowi groziłaby wierzycielowi zastawniczemu przez cały czas egzekucyi ze strony właściciela skarga ekscyndyjna (ob. Neumann. Kom. do § 37 OE. cf. § 771 p. c. n.)[1][2].

[1] Przemawia za dopuszczalnością skargi pko detentorowi także wzgląd de lege ferenda, bo trudno od zastawnika żądać, aby przed wniesieniem skargi badał, kto jest właścicielem rzeczy, a w procesie prawo własności pozwanego udowadniał dla uzasadnienia jego legitymacyi biernej. Wprawdzie wypadek taki da się praktycznie pomyśleć tylko przy ustawowym zastawie na ruchomościach, nie dającym prawa do detencyi (hipoteka na ruchomościach), np. przy prawie zastawu na invecta et illata z § 1101. kc, gdyż przy zastawie dającym prawo do detencyi zastawnik może, w razie utraty rzeczy, wnieść bezzwłocznie skargę quasi serviańską i wywalczyć nią dzierżenie rzeczy, a następnie, po dniu płatności, wnieść skargę o zrealizowanie wprost przeciw właścicielowi, i na podstawie tytułu egzekucyjnego, uzyskanego dzięki powyższej skardze, a zwróconego przeciw niemu, będzie mógł prowadzić egzekucyę na tę rzecz bez przeszkód (§ 262 OE. austr. § 809 pr. c. niem.). co więcej, zastawnik mając rzecz w detencyi, nie będzie nawet badał, kto jest właścicielem rzeczy, lecz wniesie skargę przeciw zastawcy, jako swemu prawozlewcy, gdyż już w ustanowieniu prawa zastawu na rzeczy mieści się implicite przyznanie do własności tej rzeczy, a ewentualne wyparcie się tego prawa w toku procesu stanowiłoby dolus ze strony pozwanego (cf. § 1248 k. c. n.). (Choćby nawet obok wspomnianego zastawu istniało na danej rzeczy jakieś inne prawo rzeczowe nie mające jednak przed nim pierwszeństwa, np. użytkowanie, to i tak użytkowca nie będzie mógł w takim wypadku ani skargą konfessoryjną odebrać zastawnikowi detencyi rzeczy, ani skargą ekscyndyjną przeszkodzić mu w prowadzeniu na nią egzekucyi na podstawie wyroku uzyskanego pko zastawcy). W jaki zaś sposób może zastawnik zapobiedz przewłoce, wywołanej zmianą właściciela rzeczy już po zawiśnięciu sporu, to niżej przedstawię.

Kwestya, kto jest biernie legitymowanym przy naszej skardze, nie jest w literaturze jednolicie rozstrzygniętą, a niejasność, jaką dotychczas była osłonięta istota tej skargi, zwłaszcza jej żądanie, odbiła się i tutaj. Tak np. Füger (Rechtswirkungen der Einträge in die öffentlichen Bücher § 64) twierdzi, iż winna być skierowana zawsze przeciw posiadaczowi; jest to oczywiście błędna reminiscencya skargi quasi Serviańskiej. Tak samo czyni Exner (Oestr. Hyp.-Recht str. 239), uznając jednak obok tego za dopuszczalne wniesienie tej skargi przeciw posiadaczowi hipotecznemu. Niewyraźnem jest stanowisko Krainza-Ehrenzweiga, bo raz (I. § 293 str. 878) mówi o wniesieniu skargi przeciw właścicielowi, a dalej w tym samym § (str. 880 nr. 15) mówi o pozwaniu posiadacza. Zupełnie zgodny z moim jest pogląd Sohma w Czas. Grünhuta t. V. str. 21.

Dla uniknięcia wreszcie tych trudności może zastawnik równocześnie wnieść naszą skargę przeciw detentorowi i właścicielowi. Dopuszczalność równoczesnego wniesienia obu tych skarg nie może ulegać wątpliwości wobec tego, że wniesienie każdej z osobna jest, w myśl moich poprzednich wywodów, uzasadnione naturą prawa zastawu (odpowiedzialności rzeczowej), a znowu ich połączenie ma na celu tylko zapobieżenie przewłoce, gdyż wówczas, wobec skargi ekscyndyjnej właściciela rzeczy, będzie mógł zastawnik bezzwłocznie pozyskać przeciwko niemu dozwolenie egzekucyi i na tej podstawie żądać kontynuowania egzekucyi, wdrożonej już poprzednio na dany przedmiot majątkowy [1]). Ten sposób postępowania nadaje się ze względów praktycznych do zastosowania przedewszystkiem przy tych postaciach zastawu na ruchomościach, które uprawnionego nie chronią w detencyi rzeczy (hipoteka na ruchomościach) n. p. prawo na invecta et illata z § 1101 kc, gdyż przy zastawie, dającym wierzycielowi prawo do detencyi, odpadnie potrzeba wnoszenia odrębnej skargi przeciw detentorowi [2]). W prawie niemieckiem rzecz ma się

[3]) Jeżeli jednak właściciel przekona się z wyroku, stanowiącego tytuł egzekucyjny, że istotnie rozchodzi się tutaj o zrealizowanie zastawu, to nie będzie miał interesu wnosić takiej skargi (§ 37 OE), wiedząc, że zastawnik na podstawie prawa zastawu i wobec niego może uzyskać potrzebny tytuł egzekucyjny — chyba, gdyby przypuszczał podstępne porozumienie się między wierzycielem popierającym egzekucyę (rzekomym zastawnikiem) a detentorem, lub mógł powołać się na lepsze prawo, niż je miał prawozlewca zastawnika (§ 372 kc.), albo też na późniejsze nabycie własności w sposób pierwotny (§ 367 kc.).

[1]) Tą możnością zaczepienia nie tylko jednej, z góry oznaczonej osoby, ale jakiejkolwiek innej, różni się wybitnie nasza skarga od skargi in personam, a różnica ta wypływa z różnicy między odpowiedzialnością osobisto-majątkową a rzeczową.

[2]) Wierzyciel, który dąży do ściągnięcia wierzytelności pieniężnej z osobistego majątku swego dłużnika, może na podstawie wyroku, uzyskanego przeciw niemu, wdrożyć egzekucyę przez zajęcie i przekaz roszczenia, przysługującego dłużnikowi przeciw osobie trzeciej o wydanie rzeczy fizycznych, znajdujących się w dzierżeniu tej osoby. Przy tego rodzaju egzekucyi właściwym tejże przedmiotem jest przedmiot świadczenia, a zatem właśnie rzecz, obciążona prawem zastawu; ewentualny zaś spór, jakiby przedtem wytoczył wierzyciel popierający egzekucyę przeciw dłużnikowi trzeciemu o wydanie rzeczy, przedstawia się jako stadyum wstępne, przygotowujące wdrożenie egzekucyi na samą rzecz, a mianowicie przedstawia się jako zbadanie praw tych osób, wobec tego zwłaszcza, iż egzekucyjna sprzedaż ruchomości po myśli § 367 kc oraz § 269 OE. daje zawsze nabywcy prawo własności, wolne od wszelkich obciążeń — a jeżeli w toku takiego sporu zostanie stwierdzonem, że detentorowi żadne takie prawo do rzeczy nie przysługuje, natenczas może on być zniewolonym do wydania danej rzeczy celem wdrożenia na nią egzekucyi, i w ten sposób przepis § 262

o tyle odmiennie, iż prawo użytkowania, mające pierwszeństwo przed wszystkiemi prawami zastawu, nie zostaje dotknięte w swej egzystencyi przez sprzedaż egzekucyjną ruchomości, a prawo użytkowania o niższym stopniu hipotecznym przechodzi na cenę kupna (§ 1242, 1247 k. c. n.). Jakkolwiek więc w tym ostatnim wypadku egzekucya dotyka zarówno majątek właściciela jak i użytkowcy, to jednak ze względu na to, że to ostatnie prawo uwzględnionem zostaje w postępowaniu egzekucyjnem, podobnie jak przy egzekucyi na majątek nieruchomy (ob. wyżej), odpada potrzeba wniesienia odrębnej skargi przeciw użytkowcy, o ile tylko brak zgody jego jako detentora na wydanie danej rzeczy (§ 808, 809 p. c. n.) nie przeszkadza wdrożeniu egzekucyi.

Ta sama trudność stwierdzenia stosunków prawnych, a w szczególności prawa własności na rzeczach materyalnych, skłoniła ustawodawcę w § 133 OE. do dopuszczenia egzekucyi na rzecz nieruchomą, niewpisaną do ksiąg publicznych, na podstawie tytułu egzekucyjnego, opiewającego przeciw osobie jej posiadacza, przy równoczesnem wykluczeniu egzekucyi na tę rzecz na podstawie tytułu egzekucyjnego, opiewającego przeciw właścicielowi pozbawionemu posiadania tejże rzeczy. Powodem tej różnicy między rzeczami ruchomemi a nieruchomemi, a mianowicie powodem przyjęcia przy tych ostatnich, jako podstawy dopuszczalności egzekucyi, posiadania w miejsce detencyi, jest, jak już poprzednio wspominałem, ta oko-

OE. zostaje zredukowanym do właściwych granic, uzasadnionych prawem materyalnem (cf. Rintelen Execution auf Sachen in fremder Gewahrsame und auf Leistungsansprüche). Mimo tego jednak nie możemy przyznać zastawnikowi prawa, aby na podstawie wyroku, uzyskanego przeciw właścicielowi rzeczy za pomocą naszej skargi, mógł uzyskać zajęcie i przekaz roszczenia, przysługującego temu ostatniemu do detentora o wydanie dotyczącej rzeczy, gdyż 1⁰, zastawnik ma w takim wypadku inny środek, a mianowicie równoczesne wniesienie naszej skargi przeciw detentorowi lub poprzednie wniesienie skargi quasi Serwiańskiej przeciw niemu o wydanie dotyczącej rzeczy, 2⁰, roszczenia właściciela przeciwko detentorowi, a tem samem i prawa uzyskane przez wierzyciela popierającego, na mocy zajęcia i przekazu, mogą sięgać dalej niż atrybucye zastawnika, wypływające jedynie z prawa zastawu na dotyczącej rzeczy, albowiem wierzyciel popierający mógłby także na podstawie § 308 i 325 OE. żądać od dłużnika trzeciego, w imieniu właściciela rzeczy, odszkodowania za uszkodzenie rzeczy, pomimo, iż sam zastawnik do takiego odszkodawania może nie mieć w pewnym konkretnym wypadku żadnego prawa z tego powodu, że bezpieczeństwo pupilarne jego wierzytelności nie zostało naruszone przez daną deteryoracyę (cf. praca autora w Czasop. praw. Krak. r. 1909 str. 46, 47).

liczność, że przy egzekucyi na nieruchomości iura in re aliena, uzasadniające detencyę rzeczy przez osoby trzecie, bywają prawidłowo uwzględniane, podczas gdy przy egzekucyi na ruchomościach sprzedaż egzekucyjna przenosi zawsze własność wolną od wszelkich obciążeń (obacz § 367 kc. i § 269 OE.), a zatem w razie obciążenia tych rzeczy przez tzw. iura in re aliena, n. p. przez użytkowanie, staje się na razie niemożliwem przeprowadzenie egzekucyi, która przecież w myśl przepisów prawa formalnego ograniczoną być winna (w zasadzie przynajmniej) do majątku osoby, przeciw której opiewa tytuł egzekucyjny (§ 9 OE. Kom. Neumanna do § 37 OE); sama zaś detencya rzeczy przez inną osobę, nie przez posiadacza, uzasadnia już przypuszczenie, że dzierżycielowi, o ile się nie zgodzi na wydanie danej rzeczy po myśli § 262 OE, przysługują istotnie prawa tego rodzaju.

Ponieważ zastaw na nieruchomości przybiera w prawie austr. zawsze postać hipoteki (cf. Czasop. praw. Krak. r. 1909 str. 59, 60), więc zastawnik, celem zabezpieczenia się przed ewentualną skargą ekscyndyjną właściciela (§ 37 i § 170 al. 5. OE), musi wnieść równocześnie skargę o zrealizowanie zastawu nie tylko przeciw posiadaczowi, lecz i przeciw właścicielowi rzeczy.

Przy nieruchomościach w końcu, stanowiących przedmiot ksiąg publicznych, przyjmuje ordynacya egzekucyjna w § 133 al. 1. 2. OE. iż nie posiadacz fizyczny, lecz hipoteczny jest właścicielem nieruchomości [1]. Tak samo jednak tutaj, jak i w poprzednich wypadkach, może istotny właściciel przeciwko egzekucyi wystąpić ze skargą z § 37 OE, a zastawnik przeciwko takiej skardze może się zabezpieczyć przez uzyskanie we właściwym czasie także przeciw właścicielowi tytułu egzekucyjnego drogą skargi o zrealizowanie zastawu. § 1148 kc. niem. zawiera nadto ten racyonalny przepis, iż niepozwala podnosić właścicielowi pozahipotecznemu zarzutów jedynie formalnych przeciw egzekucyi, wdrożonej w celu zrealizowania hipoteki, n. p.

[1]) Zaprzeczenie własności w toku procesu przez posiadacza hipotecznego względnie fizycznego stanowiłoby nadto dolus wobec powoda t. j. wierzyciela hip. (por. § 1148 zd. 1. kc. n.). § 133 OE rozszerza zatem podstawy legitymacyi biernej przy naszej skardze w porównaniu z § 2 rozp. min. z 19/9 1860 Nr. 212 Dup. (Domniemanie z § 133 OE, iż posiadacz hipoteczny jest istotnie uprawnionym, oparte jest na tej samej ratio legis, co przepisy § 210, 213, 231 OE, które przyjmują podobne domniemanie przy rozdziale ceny kupna; przepisy te są częściowem przeniesieniem do prawa austr. § 891 i 1138 kc. n.).

braku tytułu egzekucyjnego, opiewającego przeciwko niemu, pozostawiając mu skargę interwencyjną jedynie z powodu ewentualnych zarzutów przeciwko samej hipotece. Skutkiem tego przepisu prawa niemieckiego stosunek procesowy i egzekucyjny, wykształcony w pierwszej linii do dochodzenia odpowiedzialności osobisto-majątkowej, dostosowanym został do właściwości prawa zastawu, a tem samem zdołano zapobiedz szykanowaniu wierzyciela hipotecznego przez dłużnika i niepotrzebnej przewłoce.

Z drugiej znowu strony czyni § 21. ust. hip. niemożliwem przeprowadzenie egzekucyi na danej nieruchomości na podstawie tytułu egzekucyjnego, opiewającego przeciw właścicielowi niewpisanemu do ksiąg publicznych, a to z powodu niemożliwości uskutecznienia potrzebnej adnotacyi (§ 101 i § 134 OE)[1]. Przeszkody te może jednak uchylić w niektórych wypadkach wierzyciel hipoteczny, wykazując po myśli § 350 ust. 2. OE, pozahipoteczne przeniesienie prawa własności[2].

Wyżej przedstawione przepisy ordynacyi egzekucyjnej, w myśl których właściciel przy rzeczach ruchomych w ich detentorze, przy rzeczach nieruchomych, nie stanowiących przedmiotu ksiąg publicznych, w ich posiadaczu fizycznym, a przy nieruchomościach objętych księgami publicznemi, w ich posiadaczu hipotecznym domniemanym bywa, należy analogicznie stosować i do innych praw rzeczowych podlegających egzekucyi. Tak więc przy prowadzeniu egzekucyi na prawo rzeczowe, chroniące uprawnionego w detencyi rzeczy ruchomej, n. p. na użytkowanie ruchomości, dopuszczalnem będzie wdrożenie tejże egzekucyi na podstawie tytułu egzekucyjnego, opiewającego przeciw detentorowi rzeczy, bez poprzedniego przeprowadzenia dochodzeń, czy istotnie jemu, a nie innej osobie to prawo

---

[1]) Pomijam tutaj egzekucyę przez przymusowy wpis prawa zastawu, gdyż nie jest on, mojem zdaniem, środkiem egzekucyjnym; o tem niżej w rozdz. II.

[2]) § 350 OE. nie wymaga, aby wierzyciel, żądając adnotacyi lub wpisu swych praw do ksiąg publicznych, przedłożył formalny dokument, odpowiadający wymogom § 31 i następ. ust. hip., lecz aby jedynie wykazał prawo egzekuta (Nachweisung des Rechtserwerbes), a temu czynić może zadość i wyrok, uznający prawo obecnego egzekuta, zapadły skutkiem wniesionej przez niego skargi z § 37. OE. przeciwko egzekucyi, wdrożonej poprzednio przez tego samego wierzyciela i na to samo prawo, lecz na podstawie tyt. egz. skierowanego przeciwko innej osobie (posiadaczowi hipot.).

przysługuje[1]). Przypadek ten jest pozbawiony praktycznego znaczenia przy dochodzeniu odpowiedzialności osobisto-majątkowej, bo tam sąd dozwala egzekucyi prawidłowo na wszystkie ruchomości, znajdujące się w detencyi zobowiązanego. Ale inaczej ma się rzecz przy zrealizowaniu prawa zastawu, gdyż zastawnik, mając tylko zastaw na użytkowaniu, może wnieść skargę jedynie o zrealizowanie tego prawa, nie zastawu na rzeczy, a w następstwie wdrożyć egzekucyę tylko na prawo użytkowania, nie na rzecz samą. W konsekwencyi musimy też i przy skardze o zrealizowanie zastawu na takich prawach przyznać legitymacyę bierną i detentorowi rzeczy, obok osoby istotnie uprawnionej. Taksamo analogiczne zastosowanie przepisów o egzekucyi na nieruchomościach do zastawu na innych prawach, uznanych za majątek nieruchomy i to tak wpisanych, jak i nie wpisanych do ksiąg publicznych (a zatem także górniczych i naftowych, §§ 240—248 OE), nie nasuwa żadnych wątpliwości, a w następstwie i analogiczne rozszerzenie podstaw legitymacyi biernej przy naszej skardze przez przyznanie tej legitymacyi także posiadaczowi fizycznemu, względnie hipotecznemu danego prawa, przyczem to tylko podnieść należy, że i przepisy § 350 OE, oraz § 21 powszech. ust. hip. odnoszą się wogóle do wszelkich praw, względnie wpisów i adnotacyi hipotecznych, a nietylko do prawa własności.

Przy nadzastawie[2]) wnosi zastawnik skargę wprost przeciwko właścicielowi rzeczy i wdraża, na podstawie uzyskanego wyroku, egzekucyę na samą rzecz (podobnie jak w prawie rzymskiem sprzedawał on samą rzecz, nie prawo zastawu pierwszego zastawnika ob. Czas.

---

[1]) Naturalnie nie przesądza to o wyborze środków egzekucyjnych, które w tym wypadku będą inne, niż przy zwykłej egzekucyi mobilarnej cf. § 331 OE.

[2]) Redaktorowie nowej ord. egz. hołdując teoryi, iż nadzastaw jest identyczny z zastawem na wierzytelności, ubezpieczonej prawem zastawu na rzeczy, nie uregulowali osobno sposobu prowadzenia egzekucyi na nadzastaw, a judykatura luki tej niewypełniła. Mimo tego w nowoczesnem prawie instytucya nadzastawu, bez połączenia z zastawem na wierzytelności, może znaleść pewne praktyczne zastosowanie w niektórych wypadkach, jako nadzastaw na ruchomościach (Ob. przykłady przytoczone przez Prof. Zolla iun. w odbitce z Czasop. prawn. Krak. r. 1901, str. 15 sq.), i dlatego uważałem za wskazane uwzględnić w obecnej pracy zrealizowanie nadzastawu. Nadto i przy zastawie na wierzytelności, ubezpieczonej odpowiedzialnością rzeczową, nie możemy odmówić wierzycielowi prawa do samoistnego bezpośredniego zrealizowania nadzastawu, a tem samem musimy mu przyznać tę skargę.

praw. Krak. r. 1909 str. 4—9)[1], a zatem przepisy, określające podstawy legitymacyi biernej przy skardze o zrealizowanie zastawu na rzeczy, znajdą i tutaj zastosowanie.

Obok nadzastawu istnieje jednak w prawie austr., jako odrębna instytucya prawna, zastaw na wierzytelności, ubezpieczonej prawem zastawu. Jakkolwiek zastaw ten skonstruowany został na wzór zastawu na innych prawach, a więc odpowiedzialnością rzeczową obciążoną została sama wierzytelność (ob. Czas. prawn. Krak. 1909 str. 93 sq.), to jednak z zastawem tym łączy się siłą prawniczej konieczności, w myśl zasady »accessorium sequitur principale«, także zastaw na ubezpieczającej tę wierzytelność zarówno odpowiedzialności osobisto-majątkowej jak i rzeczowej. Różnica między tym stosunkiem prawnym a nadzastawem na tem polega, że przy nadzastawie nadzastawnik poszukiwać może zaspokojenia z rzeczy, obciążonej pierwszem prawem zastawu, kiedy przy zastawie na wierzytelności ubezpieczonej zastawem ma obok tego inny fundusz zaspokojenia, a mianowicie majątek dłużnika trzeciego, a nadto może zrealizować swe prawo w sposób podobny, jak zastaw na innych prawach np. przez sprzedaż egzekucyjną wierzytelności (ob. Czas. praw. Krak.r. 1909 str. 88 sq i 93 sq.). Tej różnicy zasadniczej i istotnej towarzyszy nadto w prawie austr. inna, stworzona przez prawo pozytywne, a mianowicie nadzastawnik realizuje swe prawo zastawu przez wniesienie skargi o jego zrealizowanie wprost przeciw właścicielowi rzeczy, a następnie przez wdrożenie egzekucyi na samą rzecz, tymczasem w prawie austr. i niem. przy zastawie na wierzytelności ubezpieczonej odpowiedzialnością rzeczową, zastawnik nawet wówczas, gdy chce zaspokoić swą pretensyę z wartości rzeczy ubezpieczającej zastawioną wierzytelność, może wnieść wprzód skargę o zrealizowanie zastawu na wierzytelności przeciw pierwszemu wierzycielowi (cuius nomen pignori est obligatum), a w tym sporze, zamiast udowadniać obok swej wierzytelności jeszcze prawo zastawu tamtego wierzyciela, potrzebuje udowodnić jedynie powstanie zastawu na wierzytelności, i dopiero w toku postępowania egzekucyjnego, wdrożonego na tę wierzytelność, będzie mógł albo sam zastawnik na podstawie przekazu w celu ściągnięcia (§ 308 OE

---

[1]) Nie przesądza to zresztą o jego stanowisku przy rozdziale ceny kupna w razie egzekucyjnej sprzedaży rzeczy. Co do nieruchomości cf. n. p. § 213 ust. 1 OE.

austr. cf. §§ 1277 i 1282 ust. 2. k. c. n. § 835 p. c. n.) albo za pośrednictwem zarządcy przymusowego (§ 319 in fine OE austr. § 844 p. c. n.), działającego w imieniu wierzyciela (egzekuta), zrealizować prawo zastawu, ubezpieczające zastawioną wierzytelność, i przy tym akcie będzie musiał udowodnić istnienie tegoż zastawu.

Przypadek ten przedstawia analogię do egzekucyi na nieruchomości, gdyż w obu wypadkach zarówno egzekucya dotyka praw osób trzecich, a mimo tego odpada przy nich potrzeba poprzedniego uzyskania osobnego tytułu egzekucyjnego przeciw powyższym osobom, a to ze względu na tę okoliczność, iż prawa ich są przedmiotem dochodzeń dopiero w toku egzekucyi.

Jeżeli znowu istnieje prawo zastawu na wierzytelności, ubezpieczonej prawem zastawu wpisanem do ksiąg publicznych, to ścisły związek między prawem zastawu a wierzytelnością (o tem wyżej przy legitymacyi czynnej) sprawia, iż presumpcyę z § 133 OE. należy analogicznie zastosować i do samej wierzytelności i domniemywać się w osobie wpisanej za wierzyciela istotnego uprawnionego [1]) (cf. § 1138 kcn).

Z egzekucyą bowiem na wierzytelności ma się sprawa inaczej, niż z rzeczami materyalnemi [2]), i dlatego muszę poświęcić kilka słów

[1]) Przypadek taki t. j. niezgodność między stanem hipotecznym, a stanem prawnym co do osoby wierzyciela, może zajść wówczas, jeżeli wierzytelność hipoteczna zostanie pozahipotecznie cedowana (czego skutki przedstawiłem poprzednio przy rozbiorze legitymacyi czynnej), albo jeżeli naodwrót cessya wierzytelności zostanie wpisaną do ksiąg gruntowych na podstawie nieważnego, np. sfałszowanego lub wymuszonego dokumentu. Exner (Oest. Hypothekenrecht str. 90 sq i 114 sq) przyjmując, iż ważność wpisu jako aktu formalnego jest niezależną od istnienia warunków prawno-materyalnych, przyznaje zawsze legitymacyę bierną posiadaczowi hipotecznemu (ibidem str. 239 sq), a luźny związek, jaki według niego istnieje między prawem zastawu na nieruchomościach, objętych księgami publicznemi, a wierzytelnością (ibidem, § 2 i 49 sq), sprawia, że wpis pewnej osoby jako uprawnionej z tytułu prawa zastawu, nie przesądza jego zdaniem o uprawnieniu tejże osoby z tytułu samej wierzytelności. Bezwarunkowo jednak domniemanie z § 133 OE., nawet o ile się rozchodzi o zrealizowanie prawa zastawu na rzeczy, nie ma nic wspólnego z ochroną zaufania do ksiąg publicznych, gdyż nie istnienie samego prawa zastawu bywa tutaj zakwestyonowanem, lecz jedynie podstawy legitymacyi biernej, więc powód skutkiem braku legitymacyi biernej po stronie pozwanego ryzykowałby przy naszej skardze tylko koszta pierwszego procesu, wytoczonego niewłaściwej osobie, a samego prawa zastawu mógłby następnie dochodzić przeciwko innej osobie.

[2]) Wyjątek stanowią papiery wartościowe; co do nich cf. Dr Oskar Pisko w Czasopiśmie Grünhuta r. 1908 str. 361 sq. a zwłaszcza str. 376 sq.

przebiegowi tej egzekucyi. Przy wierzytelnościach tytuł oraz osoba dłużnika i wierzyciela stanowią jedyną podstawę do ich zindywidualizowania. Dozwolenie zatem egzekucyi, o ile następuje w celu ściągnięcia świadczenia pieniężnego z majątku dłużnika osobistego, a wymienia inną osobę jako uprawnioną z wierzytelności, nie odnosi się do danej wierzytelności [1]), a skutki tego objawią się w dalszym toku egzekucyi, mianowicie, o ile wierzyciel popierający uzyska przekaz w celu ściągnięcia, dłużnik trzeci zarzuci mu brak legitymacyi czynnej (§ 308 OE), a tym samym zarzutem może się bronić i wobec zarządcy przymusowego (§ 319 OE.; inaczej jest przy zarządzie przymusowym nieruchomości, gdzie zarządca przymusowy ma legitymacyę do ściągania wierzytelności, stanowiących pożytki sekwestrowanej rzeczy bez względu na to, czy egzekut jest istotnie jej właścicielem ob. niżej R. II § 5 a). Tak samo przekaz w miejsce zapłaty nie może przenieść na wierzyciela popierającego więcej praw, niż miał egzekut (cf. § 316 OE i § 1397 kc.), pozostawiając jedynie pierwszemu regres z tego tytułu do ostatniego (przepis ten ma zastosowanie nawet i przy papierach wartościowych cf. Pisko w Czasop. Grünhuta T. 26 str. 383 sq). Również i egzekucyjna sprzedaż nie przeniesie danej wierzytelności na nabywcę [2]), który jednak nie będzie miał z tego tytułu żadnej ewikcyi (cf. §§ 318, 278 OE). Ta bezskuteczność dotyczących aktów egzekucyjnych jest konsekwencyą ich niedopuszczalności, pochodzącej zarówno z przyczyn prawa materyalnego, gdyż dotykają one przedmiotów majątkowych nie należących do dłużnika tj. takich, z których wierzyciel nie ma prawa poszukiwać zaspokojenia swej wierzytelności, jak i ze względów prawa formalnego, a mianowicie z powodu braku tytułu egzekucyjnego przeciwko osobie, daną egzekucyą istotnie w swych prawach dotkniętej. Z powyższych względów przysługuje i tutaj właściwemu wierzycielowi skarga z § 37 OE np. cessyonaryuszowi w razie egzekucyi, wdrożonej przeciwko cedentowi, albowiem dotyczący § wspomina całkiem ogólnie o przedmiotach egzekucyi, nie zaś wyłącznie o rzeczach materyalnych. W dodatku nie można odmówić i w tym wypadku, pomimo bezskuteczności egzekucyi, wła-

---

[1]) Cf. Pollak Zivilprocessrecht § 139 uw. 4 § 145 VIII. Zmiana w osobie wierzyciela, która nastąpiła po doręczeniu zakazu zapłaty (§ 294 OE), jest już obojętną dla praw wierzyciela popierającego (cf. §§ 294 i 308 in fine OE).

[2]) Inaczej przy rzeczach materyalnych § 170 ust. 5 § 269 OE § 367 kc.

ściwemu wierzycielowi interesu prawnego w rychłem ustaleniu swych praw (§ 228 proc. cyw.[1]). W prawie niem. skarga interwencyjna z § 771 ma służyć jedynie do stwierdzenia niedopuszczalności egzekucyjnej sprzedaży, która tam znowu tylko wyjątkowo po myśli § 844. p. c. może przy egzekucyi na wierzytelności znaleść zastosowanie. Wyżej przedstawione zasady znajdą zastosowanie bez jakiejkolwiek zmiany i przy egzekucyi wdrożonej na wierzytelności, wpisane do ksiąg publicznych, w celu ściągnięcia świadczenia pieniężnego z majątku osobistego dłużnika, gdyż w razie egzekucyjnej sprzedaży takiej wierzytelności, lub przekazu w miejsce zapłaty, nowonabywca nie może powoływać się na zasadę wiarygodności ksiąg publicznych (jestto jednak sporne cf. Krainz Ehrenz. I. § 278 nr. 9., inaczej jest przy rzeczach materyalnych cf. § 170 ust. 5. OE).

Gdy jednakże egzekucya wdrożoną zostaje na wierzytelność w celu zrealizowania ciążącego na niej prawa zastawu, ma się rzecz o tyle inaczej, że zastawnik musiał już przy wniesieniu skargi naszej należycie zindywidualizować wierzytelność obciążoną zastawem, a nadto, o ile opiera swą skargę na umownem prawie zastawu, musiał udowodnić, że w chwili umowy, prawo jego tworzącej, wierzytelność ta przysługiwała zastawcy. Wówczas więc dozwolenie egzekucyi nie potrzebuje dopiero indywidualizować wierzytelności poddanej egzekucyi tak, jak się ma rzecz przy egzekucyi w celu dochodzenia odpowiedzialności osobisto-majątkowej, lecz opiera się na jej zindywidualizowaniu zawartem w wyroku, uzyskanym przez zastawnika, a stwierdzającym zarazem istnienie prawa zastawu na danej wierzytelności. W następstwie tego dłużnik trzeci w toku egzekucyi, zarówno wobec wierzyciela popierającego, który uzyskał przekaz w celu ściągnięcia lub w miejsce zapłaty, jako też wobec licytacyjnego nabywcy danej wierzytelności lub zarządcy przymusowego, żądającego od niego zapłaty, może bronić się zarzutem, że dotyczące wyroki i uchwały sądowe nie odnoszą się do jego długu, tylko wtedy, jeżeli ta wierzytelność została jeszcze w skardze, a w następstwie i w wyroku błędnie zindywidualizowaną, a zatem jeżeli dłużnik trzeci nie jest nic winien z tytułu wyszczególnionego w wy-

[1]) Neummann. Komentar zur EO ad § 37 str. 169. uznaje dopuszczalność skargi z § 37 także i w celu wyłączenia wierzytelności; cf. O. N. T. Nr. 59. Nowak N. F. Literatura tej skargi zestawiona u Neumanna l. c. str. 164. i u Krainz-Ehrenzweiga I. § 274 uw. 4, który jednak sam pojmuje tę skargę zbyt ciasno, jako odmianę skargi negatoryjnej: § 246 uw. 3.

roku, albo jeżeli istotnie z podobnego tytułu został zobowiązanym lecz wobec kogo innego lub też, gdy wierzytelność dotycząca przeszła na inną osobę, i to jeszcze wcześniej przed chwilą, w której powstało na danej wierzytelności umowne prawo zastawu. Natomiast właściwy wierzyciel (cessyonaryusz), o ile istotnie nabył daną wierzytelność już po obciążeniu jej prawem zastawu, a zastawnik nie uzyskał przed wdrożeniem egzekucyi tytułu egzekucyjnego przeciwko niemu, może jedynie z tego powodu zaczepić powyższą egzekucyę skargą z § 37 OE, a zatem z przyczyn jedynie formalnych, gdyż prawo zastawu daje tutaj zastawnikowi moc zaspokojenia swej pretensyi z wartości danej wierzytelności niezależnie od tego, komu ona w danej chwili przysługuje.

Powyższe okoliczności, a mianowicie ten fakt, że błędne oznaczenie osoby wierzyciela jest zarazem mylnem oznaczeniem samej wierzytelności, a w następstwie pociąga za sobą bezskuteczność samej egzekucyi, sprawia, iż przy skardze o zrealizowanie zastawu na wierzytelności przyznać możemy legitymacyę bierną, zgodnie zresztą z ogólnemi zasadami tej skargi i ordynacyi egzekucyjnej, jedynie osobie, której w chwili zawiązania dotyczącego stosunku procesowego zastawiona wierzytelność istotnie przysługuje, bez względu na to, czy jest ona pierwotnym wierzycielem, czy cessyonaryuszem. Tak samo ma się rzecz, jeżeli wierzytelność, obciążona zastawem, ubezpieczona jest z drugiej strony prawem zastawu, nie stanowiącem przedmiotu ksiąg publicznych [1]).

§ 3. Petitum skargi.

Pytanie, jak się winno sformułować petitum skargi o zrealizowanie prawa zastawu, należy do najsporniejszych w literaturze. Dawniejsza jurysprudencya austr. z przed czasów Ungera przyjmowała, iż skarga ta żąda zapłaty wierzytelności, przyczem jednak przyjmowano, iż pozwany, o ile sam nie jest dłużnikiem, odpowiada za dotyczący dług nie całym swym majątkiem, lecz jedynie przedmiotem zastawu (zamiast wszystkich Füger von Rechtborn Rechtswirkungen der Einträge in die öffentlichen Bücher § 64. a zwłaszcza str. 132), a pogląd ten podzielała judykatura jeszcze w późniejszych

[1]) Rozszerzenie podstaw legitymacyi biernej przy naszej skardze skutkiem przepisów 133 OE, o ile chodzi o wierzytelności hipoteczne, przedstawiłem już poprzednio.

czasach (cf. z wielu innych O. N. T. z 30/10 1883 L. 12759 G. U. W. 9624, 18/9 1879. L. 7372 G. U. W. 7578). Ta konstrukcya wpłynęła widocznie na stylizacyę §§ 1 i 2 rozporządzenia minist. z 19/9 1860 Nr. 212 Dup. Zasadniczo ten pogląd podzielają i nowsi pisarze, którzy w hipotece upatrują dług każdoczesnego właściciela rzeczy (Realobligation) np. Meibom. Meklemburgisches Hypothekenrecht str. 34—39; Regelsberger Bayr. Hyp. Recht I. Abth. (1874) str. 31—36; Sohm w Czasop. Grünhuta t. V. str. 24 sq. 34 sq.; Ehrenzweig. Czasop. Grünhuta t. 25 str. 281 uw. 2; Gierke Privatrecht II. § 158 uw. 15, który przyjmuje, iż pozwany naszą skargą winien zapłacić dług »z danej nieruchomości«. Do tego poglądu zbliża się i nowsza teorya, do której jeszcze niżej powrócę, a która pojmuje zastaw jako odpowiedzialność rzeczową, czyli jako odrębny, obok osobistego majątku dłużnika istniejący fundusz dla zaspokojenia wierzyciela (Brinz Czasop. Grünhuta t. I. str. 26 sq.; Schwind Wesen und Inhalt des Pfandrechtes passim; Krainz-Ehrenzweig I. § 293 str. 879—880). Po odrodzeniu jurysprudencyi austr. pod wpływem prawa rzymskiego, a wskutek przyjętej tam wówczas konstrukcyi odpowiedzialności rzeczowej jako prawa podmiotowego i to rzeczowego, poczęto głosić, iż skarga nasza, jako skarga służąca do ochrony tego prawa rzeczowego, nie może domagać się od pozwanego świadczenia pozytywnego, jak np. zapłaty długu, lecz jedynie świadczenia, polegającego in patiendo, a mianowicie znoszenia egzekucyi, np. Exner Hypothekenrecht str. 236 i Unger. System I. str. 517. uw. 25. co do prawa austr.; co do prawa niem. zaś Dernburg. Preuss. Privatrecht I. (1875) § 313, który jednak w późniejszem swem dziele »Sachenrecht des deutschen Reichs und Preussens« przyjmuje poglądy Brinza i Schwinda; dalej Förster Theorie und Praxis des preuss. Privatrechtes T. 3. § 190; Roth bayr. Civilrecht II. § 181; Römer Würtemberg. Unterpfandrecht (1876) str. 7—9; Siegman. königl. Sachsisches Hypot. Recht (1875) str. 3. I ten pogląd również znalazł uwzględnienie w judykaturze np. O. N. T. z 15/10 1890 L. 8336 G. U. W. 13436, 11/9 1884 L. 10762 G. U. W. 9555.

Pogląd jednak ten nie da się utrzymać z następujących powodów: 1⁰ zastawnik musi bezwarunkowo wnieść skargę bez względu na to, czy osoba, której przysługuje prawo obciążone zastawem, zezwala na zrealizowanie tego prawa, czy też nie (§ 1. rozporz min. z 19/9 1860 Nr. 212 Dup.); 2⁰ obowiązek do znoszenia egzekucyi nie jest obowiązkiem prawno-prywatnym, lecz prawno-publicznym,

procesowym i jako taki jest niezależnym od jakichkolwiek warunków prawno-materyalnych, a w szczególności od istnienia odpowiedzialności osobisto-majątkowej czy odpowiedzialności rzeczowej (cf. Sohm w Czasop. Grünhuta T. V. str. 28—32. i prace autora w Czasop. praw. Krak. z 1908 str. 64 uw. 2 in fine str. 69 uw. 3)[1]) albowiem nałożony zostaje na daną osobę przez formalnie ważną, chociażby materyalnie nieuzasadnioną uchwałę sądową, a zatem przez akt zwierzchniczej władzy państwowej.

Wobec tego skonstruował Krainz naszą skargę jako skargę ustalającą, iż w pewnym konkretnym wypadku istnieją wszystkie wymogi potrzebne do zrealizowania tego prawa zastawu (ob. Krainz-Pfaff I. str. 801, 802. 2 wyd. z r. 1894). Zapomniał jednak Krainz, że nasza skarga nie może być ustalającą, albowiem wnosi ją wierzyciel wówczas, gdy należne mu świadczenie nie zostało dopełnione, i wnosi ją w celu usunięcia zapomocą ewentualnej egzekucyi stanu bezprawnego wywołanego powyższem zaniechaniem, a zatem wspomniana skarga służy do ochrony wierzytelności i do uchylenia stanu bezprawnego, wobec czego skargą ustalającą być już nie może. Do poglądu Krainza i ja przyłączyłem się w mej poprzedniej pracy (Czasop. praw. Krak. z 1908 str. 69. uw. 3), dzisiaj jednak utrzymuję, iż skarga o zrealizowanie zastawu jest tak samo skargą o zapłatę długu, jak i actio in personam, którą dochodzi wierzyciel świadczenia pieniężnego przeciw dłużnikowi osobistemu, albowiem jeżeli zapłata długu nie nastąpi, to tak w jednym jak i drugim wypadku wierzyciel nie zmierza do tego, aby w drodze egzekucyi wywrzeć przymus na osobę zobowiązanego, celem zniewolenia go do świadczenia, lecz do tego, aby uzyskać w drodze egzekucyi ekonomiczny ekwiwalent tego świadczenia, a tylko w pierwszym wypadku tj. przy egzekucyi wyroku, wywalczonego zapomocą naszej skargi, uzyskuje ten ekwiwalent, zgodnie z naturą odpowiedzialności rzeczowej, z rzeczy, względnie z prawa obciążonego zastawem, bez względu na to, do kogo ta rzecz, względnie prawo przynależy, czy do zobowiązanego, czy też do trzeciej osoby; w drugim zaś wypadku tj. przy egzekucyi wy-

---

[1]) Odpowiedzialność osobisto-majątkowa lub odpowiedzialność rzeczowa decydują jedynie o dopuszczalności pewnej egzekucyi ze stanowiska prawa materyalnego; niedopuszczalność jednak egzekucyi czyto z przyczyn prawa materyalnego, czyto z przyczyn prawa formalnego nie uwalnia egzekuta od prawnopublicznego obowiązku znoszenia danej egzekucyi, lecz daje mu jedynie możność uchylenia krzywdzącej go uchwały sądowej za pomocą środków prawnych.

roku, wywalczonego w drodze skargi in personam, uzyskuje wierzyciel ten ekwiwalent, zgodnie z naturą odpowiedzialności osobisto-majątkowej, z majątku dłużnika, a zatem, jak widzimy, obydwie skargi przedstawiają uderzającą analogię.

Przy tej sposobności pamiętać należy, iż skarga o jakiekolwiek świadczenie, a zatem i o pieniężne, zwraca się właściwie nie przeciwko osobie pozwanego, lecz przeciwko organom władzy państwowej, a właściwym ostatecznym celem wywołanego przez nią procesu jest usunięcie skutków bezprawia za pomocą aktów władzy zwierzchniczej (egzekucyi). W następstwie więc tego nie wyrok, lecz dopiero egzekucya czyni zadość żądaniu skargi, bo wyrok stanowi jedynie stadyum pośrednie w dochodzeniu pewnego prawa, stadyum, które polega na urzędowem stwierdzeniu jego istnienia, i przez to stwarza dopiero podstawę dla egzekucyi. Wyrok przychylający się do skargi in personam o świadczenie pieniężne stwierdza: 1⁰ istnienie dotyczącego stosunku obligatoryjnego między powodem a pozwanym, oraz 2⁰ implicite nieograniczoną odpowiedzialność osobisto majątkową pozwanego, gdyż ta z reguły łączy się z istnieniem zobowiązania pieniężnego; w tych wypadkach, w których zobowiązanie nie jest całkiem ubezpieczone tego rodzaju odpowiedzialnością (obligatio naturalis), wierzyciel winien być ze skargą oddalonym, gdyż nie przysługuje mu actio in personam, a w razie istnienia jedynie ograniczonej odpowiedzialności dłużnika, np. jeżeli on jest dziedzicem cum beneficio inventarii, ograniczenie takie powinno być w wyroku z urzędu stwierdzonem (O. N. T. z 4/8 1896 L. 18121, Dz. rozp. minist. spraw. 1897. 1323 cf. §§ 780. 781. p. c. niem.). Jeżeli znowu skarga taka wniesioną zostanie przeciw małoletniemu (§ 2. p. c.), który po myśli §§ 151, 246 lub 247 kc. może swobodnie rozporządzać pewną ograniczoną częścią swego majątku i nią tylko za zaciągnięte przez się zobowiązania odpowiada, natenczas egzekucya na podstawie takiego wyroku prowadzoną być może jedynie na majątek, podlegający wolnemu zarządowi małoletniego dłużnika (§ 39 al. 3. OE), co również w treści wyroku zaznaczonem być winno itd.

Natomiast wyrok przychylający się do skargi o zrealizowanie zastawu, stwierdza istnienie 1⁰ samej obligacyi pieniężnej, ciążącej możliwie na osobie trzeciej, oraz 2⁰ odpowiedzialności rzeczowej, ubezpieczającej powyższą obligacyę, nie porusza natomiast zupeł-

nie kwestyi odpowiedzialności osobisto-majątkowej [1]). Jeżeli się więc skarga in personam zwraca przeciwko osobie dłużnika, to dzieje się to (obecnie przynajmniej) nie ze względu na jego osobisty obowiązek, do którego spełnienia nie będzie zniewolonym, ale dlatego, że majątek tego dłużnika stanowi dla wierzyciela fundusz zaspokojenia, że dalej samo zaspokojenie pretensyi wierzyciela może nastąpić w drodze egzekucyi, wobec tego więc dłużnikowi, jako przyszłemu egzekutowi, należy dać możność obrony w toku procesu [2]). Z zupełnie podobnego powodu tj. aby uzyskać dla wierzyciela potrzebny tytuł egzekucyjny, zwraca się skarga o zrealizowanie zastawu, jak to poprzednio przy legitymacyi biernej przedstawiłem, przeciwko tej osobie, do której majątku dana rzecz, względnie prawo należy [3]).

Pod tym bowiem względem istnieje w nowoczesnem prawie zasadnicza różnica między skargami o świadczenie pieniężne z jednej strony (i to tak skargą in personam, jak i skargą o zrealizowanie zastawu), a skargą o takie świadczenia, które tylko dłużnik osobiście wypełnić może, gdyż przy tych ostatnich (o ile nie chodzi o ewentualne odszkodowanie) skarga in personam służy do wywarcia

---

[1]) Z powyższych względów najodpowiedniejszą wydawałaby mi się następująca stylizacya takiego wyroku: Pozwany ma (nie zaś «winien jest«) zapłacić powodowi kwotę X. zpn., należną mu od dłużnika D, w dniach 14 pod rygorem wdrożenia egzekucyi na tę a tę rzecz, względnie prawo.

[2]) Z tego powodu, gdy w majątku dłużnika istnieją dwie masy majątkowe, pozostające pod zarządem różnych ustawowych względnie statutowych zastępców, wierzyciel mieć będzie 2 skargi in personam dla jednej i tej samej wierzytelności pieniężnej. Tak n. p. wierzyciel wnosi skargę o odszkodowanie przeciwko niepełnoletniemu uszkodzicielowi, który ma np. oddane sobie do swobodnej dyspozycyi dochody z dość znacznego majątku (§ 247 kc § 2 p. c.), o ile chodzi mu o ściągnięcie należnej pretensyi z dochodów; natomiast o ileby wspomniany wierzyciel zmierzał do wdrożenia egzekucyi na pozostały majątek małoletniego, musiałby wnieść dalszą skargę o to samo świadczenie, ale już do rąk ustawowego zastępcy małoletniego (arg. § 39 al. 3. OE). Tak samo ma się mem zdaniem rzecz z instytutami duchownymi, których majątek zakładowy podlega zastępstwu Prokuratoryi Skarbu, a dochody bieżące zastępstwu innych organów (§ 2 al. 9 rozp. z 9/3 1898 Nr. 41 Dup.).

[3]) Z tego też powodu uważam obecnie za nieuzasadniony zarzut, podniesiony w mej poprzedniej pracy (Czas. praw. Krak. r. 1908 str. 64 uw. 2. in fin. oraz str. 69 uw. 3), iż skarga nasza nie może być skargą o świadczenie, jeżeli może być wniesioną nie tylko przeciw dłużnikowi, ale także przeciwko innej osobie.

cia przymusu psychologicznego na dłużnika, aby winnego świadczenia dopełnił (cf. np. § 354 austr. OE).

W tem miejscu muszę jeszcze kilka słów poświęcić krytyce zapatrywań Sohma i Schwinda, jako najwięcej zbliżonych do mojego poglądu. W szczególności Sohm (Czasop. Grünhuta T. V. str. 21 i nast.), który określa nowoczesną hipotekę jako przekazanie wierzycielowi przedmiotu dla ewentualnej egzekucyi (Anweisung eines Executionsobjectes l. c. str. 23), przyznaje, iż tutaj jedynem prawem podmiotowem jest wierzytelność pieniężna zastawnika, gdyż moc jego do zaspokojenia tej wierzytelności w drodze egzekucyi z przedmiotu hipoteki nie stanowi odrębnego prawa podmiotowego, podobnie jak i moc wdrożenia egzekucyi w podobnym celu na majątek dłużnika. Ale z drugiej strony nie odróżnia Sohm należycie odpowiedzialności osobisto-majątkowej od samego długu pieniężnego, i dlatego widząc, iż przy zastawie wierzyciel uzyskuje ekonomiczny ekwiwalent należnego sobie świadczenia pieniężnego z wartości rzeczy względnie prawa obciążonego zastawem, przyjmuje, że przy hipotece po stronie każdoczesnego właściciela rzeczy istnieje odrębne zobowiązanie, za które to zobowiązanie ta osoba ma odpowiadać nie całym swoim majątkiem, lecz jedynie przedmiotem zastawu; skargę zaś o zrealizowanie zastawu pojmuje Sohm jako skargę in rem scriptam o dłużne świadczenie [1]). Do przyjęcia tej konstrukcyi przez Sohma przyczyniła się niewątpliwie i ta okoliczność, że wierzyciel hipoteczny realizuje zastaw w nowoczesnem prawie w drodze skargi i egzekucyi dla ściągnięcia świadczeń pieniężnych, a zatem postępuje w zupełnie podobny sposób, jak przy ściągnięciu takich świadczeń z majątku osobistego dłużnika. Konstrukcya ta jednak jest bardzo sztuczna, gdyż w tych wypadkach, w których właściciel rzeczy nie jest zarazem osobistym dłużnikiem, przyjmuje obok zobowiązania dłużnika osobistego jeszcze odrębne solidarne zobowiązanie osoby, do której należy rzecz, względnie prawo obciążone zastawem. Konstrukcya ta natrafia na dalszą jeszcze trudność, w razie bowiem kolizyi kilku praw zastawu decyduje o pierwszeństwie pewnego wierzyciela do zaspokojenia swej pretensyi z danej rzeczy względnie

---

[1]) Sądzę, iż mogę tu całkiem pominąć oryginalny, lecz sprzeczny z wyraźnym przepisem ustawy pogląd Reinholda (die oester. Hypothekerklage), który zaprzecza istnieniu tej skargi, twierdząc, iż do zrealizowania zastawu wystarczy proste podanie, na podstawie którego sąd powinien przeprowadzić sprzedaż według zasad postępowania niespornego.

prawa, stopień hipoteczny danego prawa zastawu. Tymczasem konsekwentne przeprowadzenie konstrukcyi Sohma zmusza nas do konstruowania pierwszeństwa zastawniczego, jako pewnego rodzaju privilegii exigendi dla danej wierzytelności w stosunku do przedmiotu prawa zastawu (ibidem str. 32), gdyż inaczej musielibyśmy przyjąć, iż tutaj w myśl ogólnych zasad egzekucyjnych o pierwszeństwie do zaspokojenia dotyczącej wierzytelności z danej rzeczy decyduje chwila wdrożenia egzekucyi (t. j. uzyskania egzekucyjnego prawa zastawu, względnie prawa zaspokojenia Befriedigungsrecht). Stanowczo jednak nie da się przy pomocy tej konstrukcyi wytłómaczyć pierwszeństwo hipoteczne danego prawa zastawu przed innem prawem rzeczowem, istniejącem na tej samej rzeczy n. p. prawem użytkowania; zrealizowanie bowiem prawa zastawu może dotknąć i użytkowcę w swych prawach, gdyż nowonabywca nie będzie obowiązany je przejąć, o ile nie znajdzie ono pokrycia w cenie kupna § 150 OE. (cf. wyżej str. 225 uw. 1), a tem samem wierzyciel uzyska tutaj surogat należnego sobie świadczenia także z majątku osoby, która nie jest ani dłużnikiem osobistym, ani (według Sohma) solidarnym dłużnikiem hipotecznym, lecz z majątku osoby trzeciej. Gdybyśmy nawet nie cofali się przed ostatecznemi konsekwencyami teoryi Sohma i także po stronie tej osoby przyjęli istnienie dalszego solidarnego zobowiązania hipotecznego, to i tak trudno nam będzie chyba wytłómaczyć, w jaki sposób może się egzekucya rozciągnąć na jej majątek, jeżeli wierzyciel przeciwko zupełnie innej osobie skargę wnosi i wdraża egzekucyę, a zobowiązania jej całkiem nie dochodzi. Trudności tej nie usunie powołanie się na egzekucyjne prawo zastawu lub na egzekucyjne prawo zaspokojenia, które w zupełnie podobny sposób oddziaływa na prawa rzeczowe o niższym stopniu hipotecznym, gdyż w tym wypadku odpowiedzialność osobisto-majątkowa skrystalizowała się już w stosunku egzekucyjnym, którego właściwością jest to, że może trwać dalej i rozwijać się bez względu na zmiany w osobie właściciela danej rzeczy i bez względu na późniejsze ograniczenie dotyczących praw właściciela (o tem niżej w rozdz. II.), a właśnie to podobieństwo dowodzi nam, że i przy prawie zastawu podobne zawinkułowanie pewnej rzeczy dla danej pretensyi nastąpiło jeszcze przed wdrożeniem egzekucyi, bo już w chwili powstania dotyczącego prawa zastawu. W końcu przy pewnych odmianach prawa zastawu, np. przy zastawie w prawie handlowem (art. 310 i 311 k. k.), ma zastawnik do wyboru, czy chce zrealizować

prawo zastawu w drodze egzekucyi, czy też poza egzekucyą przez prawno-prywatny akt sprzedaży, podobnie jak w prawie rzymskiem, a znowu tę facultatem distrahendi przysługującą zastawnikowi, pojmuje Sohm zgodnie z communis doctorum opinio jako prawo podmiotowe (str. 18. 22).

Trudności te zdoła jedynie rozwiązać przyjęta przez nas konstrukcya, pojmująca prawo zastawu jako odpowiedzialność rzeczową, a zatem jako instytucyę odrębną, lubo podobną do instytucyi odpowiedzialności osobisto-majątkowej dłużnika. Konstrukcya ta nie musiała być obcą i rzymskim prawnikom, jeżeli n. p. taki Gaius nie uważa facultatis distrahendi za prawo podmiotowe, lecz stawia ją na równi z upoważnieniem kuratora osoby umysłowo chorej lub prokuratora do alienowania rzeczy cudzej (Gai. Inst. Com. II. 64. cf. Czas. praw. Krak. r. 1906 str. 10. uw. 2.), i jeżeli zbiór Justyniański używa stale słów obligatio rei, gdy mówi o obciążeniu pewnej rzeczy zastawem, a słowa »debitor« na oznaczenie właściciela takiej rzeczy niezależnie od tego, czy jest on także dłużnikiem osobistym. Przy tej więc konstrukcyi prawnej niema zasadniczej różnicy między rzymskiem a germańskiem prawem zastawu, której się Sohm dopatruje, lecz jedynie różnica nieistotna, wywołana względami oportunistycznymi, a mianowicie różnica między sposobami zrealizowania, właściwymi prawu rzymskiemu, a zrealizowaniem w drodze egzekucyi (cf. Czasop. praw. Krak. r. 1908 str. 56—68); powyższa konstrukcya uwalnia nas zarazem od konieczności przyjmowania jakiegoś odrębnego zobowiązania po stronie właściciela rzeczy, obciążonej hipoteką.

Schwind znowu (Wesen und Inhalt des Pfandrechtes) przyjmuje istnienie odpowiedzialności rzeczowej jako zupełnie odrębnej instytucyi obok odpowiedzialności osobisto-majątkowej, ale trafnego tego poglądu nie przeprowadza konsekwentnie, przyjmując niepotrzebnie obok zobowiązania po stronie dłużnika osobistego jeszcze istnienie odrębnego zobowiązania po stronie właściciela rzeczy hipoteką obciążonej, a to dla tej przyczyny, że zrealizowanie zastawu następuje tutaj w drodze skargi i egzekucyi, a zatem w sposób podobny, jak przy ściąganiu pretensyi od dłużnika, oraz dla tego, że wierzyciel hipoteczny może swą wierzytelność wypowiedzieć nie tylko wobec dłużnika osobistego, ale i wobec właściciela hipoteki (co do tego ob. § 1. niniejszej pracy), pomimo, iż przy innych sposobach zrealizowania zastawu zobowiązania takiego nie przyjmuje (Schwind

l. c. str. 139—242); nadto pojmuje Schwind odpowiedzialność rzeczową jako prawo podmiotowe (l. c. str. 192 sq, zwłaszcza str. 201, 202), a przecież bez względu na to, jakiemuby poglądowi na prawo podmiotowe hołdował, już samo podobieństwo zastawu do odpowiedzialności osobisto-majątkowej, której za prawo podmiotowe nie uznaje, winno go było ostrzedz przed zaliczeniem odpowiedzialności rzeczowej do praw podmiotowych.

Ponieważ zarówno w prawie austr. jak i w prawie niemieckiem i francuskiem instytucya zastawu opiera się na zasadzie odpowiedzialności rzeczowej (ob. Czasop. praw. Krak. r. 1908, str. 63 sq.), z którą znowu w najścislejszym związku pozostaje petitum naszej skargi, więc takiem samem, jak w prawie austr., musi ono być w prawie niemieckiem i francuskiem, co potwierdzają: 1° w prawie niemieckiem §§ 1113 i 1147 kc. w odniesieniu do hipoteki, § 1191 tegoż kod. w odniesieniu do długu gruntowego, § 1199 w odniesieniu do renty gruntowej, § 1233 ust. 2 w odniesieniu do zastawu na fizycznych rzeczach ruchomych i § 1277 w odniesieniu do zastawu na prawach, 2° w prawie francuskiem art. 2078 w odniesieniu do zastawu na ruchomościach (gage), art. 2088 w odniesieniu do zastawu ręcznego na nieruchomościach (antichrèse) i art. 2093 i 2094 w odniesieniu do hipoteki.

§ 4. Ekscepcye.

Ponieważ celem naszej skargi jest zaspokojenie długu z rzeczy, względnie z prawa obciążonego zastawem, więc oczywiście pozwany będzie się mógł bronić przeciwko niej tymi wszystkimi zarzutami, a) które podnieść może przeciwko istnieniu, wysokości lub płatności samej wierzytelności (arg. § 1390 k. c. austr. i § 1137 k. c. niem.) lub b) którym podlega sama odpowiedzialność rzeczowa, dająca wierzycielowi moc do poszukiwania zaspokojenia z danego przedmiotu majątkowego.

a). Porównywując te zarzuty z zarzutami, którymi może się bronić dłużnik pozwany o zapłatę actione in personam, widzimy, że pozwany naszą skargą nie może powoływać się na te ekscepcye, które nie umarzają samego zobowiązania, lecz które uchylają jedynie lub ograniczają odpowiedzialność osobisto-majątkową dłużnika za dane zobowiązanie, n. p. beneficium competentiae w prawie rzymskiem (ob. Windscheid II. § 268 uw. 11) oraz w prawie niemie-

ckiem (ibid. 1. al. e. § 519 k. c. n.) beneficium inventarii (arg. § 814. kc. aust. in fine, cf. Krainz-Ehrenzweig II. § 515, § 1137 kc. niem., von Schwind. l. c. str. 109. uw. 2), ograniczenie zdolności do działania u dłużnika po myśli § 151, 246, 247 kc., przedawnienie skargi in personam i t. d. Za pojmowaniem przedawnienia skargi in personam w prawie austr., jako uchylenia odpowiedzialności osobisto-majątkowej dłużnika przy utrzymaniu w mocy samego zobowiązania, zamienionego przez to na obligatio naturalis, przemawiają mem zdaniem § 1432 postanawiający, iż zapłata długu przedawnionego nie uzasadnia condictionis indebiti, oraz § 1483 kc. dozwalający zastawnikowi przy zastawie ręcznym, pomimo przedawnienia wierzytelności, realizować swe prawo zastawu (cf. pracę autora w Czasop. praw. Krak. r. 1909 str. 57. uw. 4). To też i przy hipotece, o ile ubezpieczona nią wierzytelność przedawnia w pewnym krótszym terminie (np. odsetki przedawniające w terminie 3-ch letnim), niż sama skarga o zrealizowanie zastawu, (przedawniająca w regule w terminie lat 30-tu § 1479 kc.), wierzyciel może, mem zdaniem, pomimo przedawnienia wierzytelności, zrealizować prawo zastawu i tą drogą uzyskać zaspokojenie. Za naszym poglądem przemawia § 217 al. 2 OE., który nakazuje i takie pretensye, już przedawnione wedle § 1480 kc. kollokować na licytacyjnej cenie kupna nieruchomości, tem samem więc uznaje istnienie zarówno ich, jak i prawa zastawu, i jedynie ze względu na prawa następnych wierzycieli odbiera im to pierwszeństwo, które im pierwotnie przysługiwało, a głównej wierzytelności dotychczas jeszcze przysługuje na mocy wpisu hipotecznego (arg. § 17, 18 powsz. ust. hip.)[1]).

Istnieją jednak fakta, które nie same przez się pociągają zgaśnięcie lub modyfikacyę pewnej wierzytelności, ale dopiero w połączeniu z oświadczeniem dłużnika, zmierzającem właśnie do wywołania wspomnianej modyfikacyi lub umorzenia. Do takich ekscepcyi należy np. kompensacya, jakto wynika ze słów »lassen sich« i »kann«, użytych w §§ 1440 - 1443 k. c. austr. (przedstawiciele tego kierunku zebrani u Krainz-Ehr. II. § 349 uw. 6, on sam broni odmiennego zapatrywania), a podobnie ma się rzecz i w prawie niem. § 388 k. c. niem. Dlatego, mem zdaniem, potrzeba było dopiero wyraź-

---

[1]) Według Exnera. Oester. Hypothekenrecht str. 254—261 przez przedawnienie gaśnie sama wierzytelność (nie tylko prawo skargi), a z nią i prawo zastawu jako akcessoryjne.

nego przepisu § 1390 k. c. austr., 770 i 1137 k. c. niem., aby przyznać pozwanemu naszą skargą nawet i w tych wypadkach, w których on nie jest osobistym dłużnikiem, legitymacyę do powołania się na wzajemną wierzytelność dłużnika i do złożenia odpowiedniego oświadczenia wobec powyższej skargi. O ile jednak chodzi o zrealizowanie prawa zastawu, wpisanego do ksiąg publicznych, to ustawa, dążąc do ułatwienia obrotu i chroniąc w tym celu osobę, nabywającą wierzytelności hipoteczne w zaufaniu do ksiąg publicznych, wprowadza to jeszcze ograniczenie (§ 1443 kc.), iż wobec cessyonaryusza, który nabył wierzytelność hipoteczną, pozwany skargą naszą. bez względu na to, czy jest dłużnikiem osobistym, czy też osobą trzecią, kompensować może tylko taką wierzytelność, o której cessyonaryusz wiedział lub powinien był wiedzieć w chwili nabycia swego prawa, albo taką wierzytelność, którą wpisano lub, jako nadającą się do kompensacyi, adnotowano w księgach publicznych [1]); zato jednak w tym ostatnim wypadku kompensacya dopuszczalną jest nawet wówczas, jeżeli taka wierzytelność nie przysługuje dłużnikowi ani przeciwko pierwotnemu wierzycielowi, ani przeciwko obecnemu cessyonaryuszowi, lecz przeciwko pośrednim cessyonaryuszom tzw. Zwischeninhaber, a zatem zachodzi tu wyjątek od § 1442 kc (ob. Exner Hypothekenrecht str. 432 sq., Krainz-Ehr. II. § 348 al. h.).

Tak samo, ze względu na przepis § 1390 kc., musi się pozwanemu na równi z dłużnikiem przyznać prawo do zaczepienia w drodze skargi wzajemnej wierzytelności powoda, n. p. z powodu błędu, przymusu, niewdzięczności jego jako obdarowanego, pokrzywdzenia nad połowę wartości itd. (cf. § 1487 kc.).

Pozwany zatem naszą skargą może korzystać w daleko szerszej mierze z ekscepcyi, zwracających się przeciwko wierzytelności, niż pozwany skargą quasi serwiańską w prawie rzymskiem (cf. pracę autora w Czasop. praw. Krak. r. 1909 str. 47—55), a różnica ta uzasadniona jest w zupełności celem skargi, gdyż przy skardze o zrealizowanie zastawu wierzyciel zdąża wprost do zaspokojenia

---

[1]) Tak Exner Hypothekenrecht str. 432 sq, Richter w Prager Mittheil. 1882 str. 78 sq. E. Adler Publicitätsprincip str. 134 sq. Stubenrauch 8 wyd. II. str. 887; Randa Eigenth. str. 511. sq. uważa tę adnotacyę za niedopuszczalną, a tem samem § 1443 kc. za zmieniony wobec przepisów §§ 20, 73 powszech. ust. hip.; Krainz-Ehr. II. § 348 Nr. 40 sądzi, iż obecnemu stanowi ustawodawstwa odpowiada wpis (względnie adnotacya) ograniczenia hipoteki przez możność kompensaty.

swej pretensyi, kiedy wierzyciel przy skardze quasi serwiańskiej zmierzał do uzyskania detencyi rzeczy, która miała mu gwarantować dopiero w przyszłości zrealizowanie prawa zastawu i chronić przedmiot zastawu przed grożącą deteryoracyą [1]) (ob. pracę autora w Czas. praw. Krak. r. 1909 Rozdz. III.), a tem samem pozostawiała jeszcze dłużnikowi otwartą możność zaczepienia lub unieważnienia danej wierzytelności. Natomiast zasada wiarygodności ksiąg publicznych wyklucza obronę przeciwko skardze cessyonaryusza, który nabył swe prawo w zaufaniu do tych ksiąg, zapomocą tych wszystkich zarzutów, które ani nie opierają się na bezpośrednim stosunku między powodem i pozwanym, ani też z powyższych ksiąg nie są widoczne, a konsekwencyą tej zasady są także zaostrzone przepisy o dopuszczalności kompensacyi, które poprzednio przedstawiłem [2]).

b). Do tej kategoryi należą:

α) Przedawnienie skargi o zrealizowanie zastawu, do którego po myśli §§ 1472, 1479 kc. potrzeba w regule 30-to, względnie 40-to letniego terminu; wyjątkowo przedawnienie tej skargi wykluczonem jest przy zastawie ręcznym na ruchomościach, jeżeli zastawnik istotnie znajduje się się w posiadaniu tego prawa [3]) (§ 1483 kc. ob-

---

[1]) W prawie austr. § 1390 pozwala jednak i pozwanemu skargą quasi Serwiańską korzystać z tych samych ekscepcyi, z których korzysta i pozwany naszą skargą (ob. pracę autora w Czasop. praw. Krak. r. 1909 str. 49).

[2]) Exner. Oester. Hypothekenrecht. § 35 str. 250 sq. utrzymuje, iż pozwany naszą skargą tylko, o ile jest dłużnikiem osobistym, lub o ile sam ma prawo regresu do niego (§ 928 kc.), może się wobec powoda powoływać na te ekscepcye przeciwko wierzytelności, które nie są widoczne z ksiąg publicznych (str. 255 sq.). Rozróżnienie to jest jednak, mojem zdaniem, sprzeczne z zasadą prawa zastawu jako odpowiedzialności rzeczowej. Natomiast zgodnie z nami przyjmuje Exner (ibidem §§ 54. 55), iż wobec cessyonaryusza dopuszczalne są jedynie zarzuty: 1⁰ oparte na bezpośrednim stosunku między powodem (cessyonaryuszem) a pozwanym, 2⁰ zarzuty uzasadnione złą wiarą lub winą cessyonaryusza lub 3⁰ oparte na faktach, widocznych z ksiąg publicznych. Ale pojmowanie wpisu hip. jako aktu formalnego doprowadza Exnera do wniosku, iż pozwany nie może bronić się nieważnością formalnego aktu tabularnego np. nie może podnosić zarzutu wymuszonej cessyi; ja zaś pojmując odmiennie skutki wpisu hip. (ob. zamiast wszystkich Krainz-Ehrenzweig I. §§ 220—232) na ten ostatni pogląd Exnera nie mogę się zgodzić.

[3]) § 1483 wymaga, aby wierzyciel miał rzecz zastawioną w swych rękach. Wyrażenie to jest jednak zbyt ciasne, gdyż wystarczy tu, aby wierzyciel był w posiadaniu tego podmiotowego prawa zastawu, chroniącego go w detencyi rzeczy, bez względu na to, czy rzecz istotnie sam dzierży, czy też

pracę autora w Czasop. praw. Krak. r. 1909 str. 57. uw. 4). Kwestya, o ile przedawnienie naszej skargi można podnosić przy wierzytelności hipotecznej wobec cessyonaryusza, musi być rozstrzygniętą według ogólnych zasad już poprzednio podniesionych, a ponieważ upływ lat 30-tu względnie 40-tu od dnia płatności tej wierzytelności winien ostrzedz cessyonaryusza o możności przedawnienia skargi, więc zazwyczaj, naszem zdaniem, ze względu na swe oczywiste niedbalstwo nie będzie on mógł powoływać się na zaufanie do ksiąg publicznych[1]), i to bez względu na to, czy termin ten w całości, czy tylko w części upłynął przed nabyciem przez niego danej wierzytelności.

β) Dalszą ekscepcyą jest powołanie się przez pozwanego: 1° na przysługujące mu prawo nadzastawu, ustanowione w granicach spornego prawa zastawu, albo na zastaw na wierzytelności, ubezpieczonej spornem prawem zastawu, gdyż w prawie austr. (§ 294 OE) i w prawie niem. (§ 1276 k. c.), tak jeden, jak i drugi stosunek prawny nie pozwala właścicielowi rzeczy uwolnić się przez zapłatę do rąk pierwszego zastawnika (ob pracę autora w Czasop. praw. Krak. r. 1909 str. 68 i 88—96), a więc z logiczną koniecznością odbiera temu ostatniemu możność wniesienia naszej skargi ze względu na to, że jej celem jest ściągnięcie w drodze przymusowej dotyczącego świadczenia; 2° na swe lepsze prawo wobec powoda, który udowodnić może u swego prawozlewcy jedynie prawo chronione skargą publicyańską z § 372 kc. Zarzut ten omówiłem już poprzednio przy przedstawieniu legitymacyi czynnej; 3° przy zastawie na fizycznej rzeczy ruchomej może nadto pozwany detentor danej rzeczy powołać

---

w jego imieniu dzierży kto inny, który powyższe prawo uznaje, a od którego zastawnik w każdej chwili może daną rzecz odebrać, np. przy pomocy actionis depositi. Za taką interpretacyą powyższego § przemawiają i względy historyczne, a mianowicie dążenie redaktorów kod. cyw., aby przez wprowadzenie nieznanej prawu rzymskiemu skargi o zrealizowanie prawa zastawu zastawnik nie znalazł się w razie jej przedawnienia w gorszem położeniu niż w prawie rzymskiem, gdzie nie był wiązany żadnym terminem w sprzedaży zastawu, o ile nie potrzebował wywalczać sobie dopiero detencyi rzeczy skargą hipoteczną.

[1]) Exner. Oestr. Hyp. Recht. §§ 54 sq., rozwijając konsekwentnie swą teoryę (ob. uwagę 2 str. 251), utrzymuje, iż cessya powoduje przerwę przedawnienia, i że przedawnienie poprzednio ukończone, ze względu na zaufanie cessyonaryusza do ksiąg publicznych, wtedy może być podnoszone, jeżeli w księgach publicznych była adnotowaną skarga o wykreślenie z powodu przedawnienia (w prawie niem. istnieje w tej mierze wyraźny przepis § 902 ust. 1 k. c.).

się excipiendo na przysługujące sobie prawo rzeczowe np. użytkowanie, które ma pierwszeństwo przed dotyczącem prawem zastawu, a tem samem czyni niedopuszczalną egzekucyjną sprzedaż tejże rzeczy; kwestyę tę przedstawiłem już poprzednio w § 2. Natomiast pozwany nie ma żadnej ekscepcyi z powodu poczynionych nakładów, a roszczenia jego uwzględnione być mogą częściowo w toku postępowania egzekucyjnego (§§ 120. 121. 124 i 216 al. 1 i 3 OE.)[1]).

ROZDZIAŁ II.

Wykonanie wyroku (egzekucya).

§ 1. Tytuły egzekucyjne.

Wykonalny wyrok, uzyskany przez wierzyciela zastawniczego zapomocą naszej skargi, stanowi tytuł egzekucyjny, na podstawie którego wierzyciel wdrożyć może egzekucyę na rzecz, względnie prawo, obciążone zastawem w celu zaspokojenia swej pretensyi (§ 1. al. 1. OE. austr.; § 704 p. c. niem.) Sam stosunek prawa materyalnego tj. zobowiązanie pieniężne oraz ubezpieczająca je odpowiedzialność osobisto-majątkowa ewentualnie i rzeczowa, trwają nadal bez zmiany, lecz w miejsce roszczenia skargi, obecnie już bezprzedmiotowego, ma wierzyciel na podstawie wyroku roszczenie egzekucyjne przeciw organom władzy państwowej (actio iudicati). To też nic dziwnego, że roszczenie to zarówno w prawie rzymskiem (Windscheid I § 110 uw. 1. c. l. 6 § 3 D 42, 1), jak i austr. (rozp. minist. z 21/7 1858 Nr. 105 Dup.) przedawnia częstokroć w innym czasokresie, niż analogiczna skarga, i że jest dziedzicznem nawet wówczas, gdy skarga dziedziczną nie była (Windscheid I § 129 uw. 3). Oczywiście przez przedawnienie tego roszczenia egzekucyjnego, podobnie jak i przez przedawnienie samej skargi in personam lub skargi o zrealizowanie zastawu, nie gaśnie jeszcze sama wierzytelność[2]).

[1]) Zgodnie Exner. Oestr. Hyp.-Recht str. 259. Za tem twierdzeniem przemawia z naszego stanowiska ta jeszcze okoliczność, iż skarga o zrealizowanie prawa zastawu nie jest identyczną z rzymską skargą quasi Serwiańską, pomimo, iż z niej się rozwinęła.

[2]) Konsekwencye tego przepisu ważne są przy rozdziale ceny kupna nieruchomości, obciążonej tego rodzaju przedawnionemi pretensyami, a zlicytowanej na żądanie innego wierzyciela.

Na równi jednak z wyrokiem może być tytułem egzekucyjnym prawomocny nakaz zapłaty, uzyskany w postępowaniu mandatowem, a dopuszczalny także i w tych wypadkach, w których chodzi o zrealizowanie prawa zastawu (§ 1. al. 2. OE, § 548 p. c. austr., § 688—733, a zwłaszcza § 700 p. c. n). Pomijam już tutaj pytanie, o ile środki prawne przeciwko wyrokom lub nakazom zapłaty tamują ich wykonalność, gdyż jest to kwestya czysto procesowa. Wierzyciel zastawniczy może jednak wyjednać wdrożenie egzekucyi w celu zrealizowania swego prawa zastawu także na podstawie ugody sądowej (§ 1. al. 5 OE. austr., § 794 al. 1. 2 p. c. niem.), oraz dokumentu notaryalnego z klauzulą z § 3 ust. not. (§ 1. al. 17. OE. aust.), jeżeli tylko taki dokument nie tylko samą wierzytelność, ale równocześnie i ustanowiony dla niej zastaw stosownie do zamiaru stron ma wyposażyć w przymiot wykonalności. Oczywiście tego rodzaju dokument, podobnie jak wyrok i ugoda, jest tytułem egzekucyjnym, skutecznym prawidłowo tylko wobec tej samej osoby (Krainz-Ehrenzweig § 160 arg. a contrario z § 9—11. OE. i z § 6 rozporz. minist. z 19/9 1860 Nr. 212 Dup.). Wobec tego alienacya rzeczy względnie prawa, obciążonego zastawem, zdziałana przez pozwanego w toku sporu (§ 234 p. c.) lub po wydaniu wyroku, lecz jeszcze przed egzekucyą, albo też przez kontrahenta, który zawarł ugodę sądową lub zdziałał wykonalny akt notaryalny, czyni wierzycielowi niemożliwem zrealizowanie swego prawa zastawu. Aby tej przewłoce zapobiedz, wprowadzają §§ 3 i 5 cytowanego rozporządzenia ministeryalnego instytucyę adnotacyi naszej skargi, która ma ten skutek, iż czyni dopuszczalnem wdrożenie egzekucyi przeciwko nowonabywcy na podstawie wyroku, uzyskanego przeciw jego prawozlewcy, względnie na podstawie ugody sądowej z tym ostatnim w toku sporu zawartej. Chociażby nawet adnotacya wniesienia naszej skargi nie nastąpiła, to na podstawie uzyskanego tytułu egzekucyjnego, wystarczającego do zrealizowania danego prawa zastawu, może nastąpić adnotacya jego wykonalności (§ 89 OE.), która ma ten skutek, że egzekucya w celu zrealizowania tego prawa może być wdrożoną wprost przeciwko ewentualnemu późniejszemu nabywcy. Ten sam skutek, jak adnotacya wykonalności prawa zastawu, tj. bezpośrednią wykonalność danego prawa zastawu wobec późniejszych nabywców pociąga także i wpis wykonalnego prawa zastawu na podstawie dokumentu notaryalnego, zaopatrzonego klauzulą z § 3. ust. not. (co do prawa niem. ob. § 799 i § 800 p. c.). Instytucya

ta ma jednak zastosowanie jedynie przy zastawie na prawach wpisanych do ksiąg publicznych; jeżeli chodzi o zastaw ręczny na ruchomościach, to detencya danej rzeczy, nawet w razie ewentualnej jej alienacyi, czyni wierzycielowi możliwem wdrożenie na nią egzekucyi (§ 262 OE.). Wprawdzie egzekucya w takim wypadku może być zaczepioną przez nowonabywcę zapomocą skargi ekscyndyjnej (§ 37 OE; patrz wyżej o tej skardze przy legitymacyi biernej R I. § 2), ale i tego rodzaju alienacyi może wierzyciel zapobiedz przez wyjednanie tymczasowego zarządzenia po myśli §§ 378 i 379 al. 2. OE.[1]). O ile prawo zastawu na ruchomościach nie daje wierzycielowi tzw. prawa do detencyi. np. prawo zastawu na invecta et illata (§ 1101 kc.), to znowu prawo perkluzyi (ob. pracę autora w Czasop. praw. Krak. r. 1909 str. 81 sq.) pozwala wierzycielowi niedopuścić do tego, aby rzeczy te przeszły w detencyę osoby trzeciej, a w następstwie nawet, gdyby tymczasem nastąpiła alienacya tych ruchomości np. przez constitutum possessorium), czyni pomimo tego wierzycielowi możliwem wdrożenie na nie egzekucyi, wobec przepisu § 253 OE. (cf. nadto definicyę detencyi w instrukcyi dla organów wykonawczych. Rozdz. II. P. 22.), a przytem tak samo, jak w poprzednim wypadku, może wierzyciel uzyskać zakaz alienacyi w drodze tymczasowego zarządzenia (§ 378 i § 379 al. 2. OE; oczywiście pomijam tutaj omówione już poprzednio w Rozd. I. § 2. trudności, wynikające stąd, iż w przypadkach § 456 i 1101. austr. kod. cyw., tudzież przy nabyciu prawa zastawu w zaufaniu do ksiąg publicznych wierzyciel wniesie prawdopodobnie skargę przeciw swe-

---

[1]) Wprawdzie według opinii ministerstwa sprawiedliwości do § 234 proc. cyw. może nowonabywca spornej rzeczy przystąpić do sporu w charakterze interwenienta, a wówczas wyrok w tym sporze wydany rozciągać się będzie i na niego, jako na uczestnika sporu (§ 20 proc. cyw.); ale środek ten nie wystarcza, bo powód nie może zmusić nowonabywcy, aby przystąpił do sporu w charakterze interwenienta. Dalej, według powyżej zacytowanej opinii ministerstwa sprawiedliwości prawomocność i wykonalność wyroku, wydanego przeciw pozwanemu, w razie alienacyi spornej rzeczy przez niego w toku procesu, rozciąga się i przeciw nowonabywcy, jako jego następcy prawnemu, ze względu na przepis § 9 OE. Ponieważ jednak ten ostatni paragraf wymaga, aby następstwo prawne stwierdzonem zostało dokumentami publicznymi lub publicznie uwierzytelnionymi, a do przeniesienia prawa własności na ruchomościach sporządzenie dokumentu takiego nie jest wymaganem przez ustawę (§ 425 kc.), więc i ten przepis nie zdołałby uchronić zastawnika od konieczności wniesienia drugiej skargi przeciw nowonabywcy rzeczy po myśli § 10 OE.

mu mniemanemu prawoziewcy, jakkolwiek nie jest on właścicielem rzeczy). Przy zastawie na innych prawach wystarczy zupełnie wierzycielowi sam zakaz alienacyi (§ 378 i § 379 al. 2. OE.) do zapobieżenia wyżej omówionym trudnościom.

§ 2. Ogólne uwagi o egzekucyi.

Literatura austr. ordynacyi egzekucyjnej. Maximilian Schuster von Bonnot, Oest. Civilprocessrecht str. 562—751 (3 wyd.) 1897; Karl v. Fürstl. die oest. Civilprocessgesetze mit Erläuterungen II. (ord. egz.) 1898; Ferdinand Freiherr von Czörnig. Vorlesungen über die Executionsordnung 1898; Georg Neumann. Die Executionsordnung systematisch dargestellt 1900; R. Freiherr von Canstein w »Leske und Löwenfelds Rechtsverfolgung im internationalen Verkehre« T. 3. str. 254—355; Rudolf Pollak. System des oest. Civilprocessrechtes mit Einschluss des Executionsrechtes 1903; Rintelen Execution auf Sachen in fremder Gewahrsame und auf Leistungsansprüche; Gustav Walker. Grundriss des Executionsrechtes 1905; Fellner und Ohmeyer. Die öster. Executionsordnung in der Spruchpraxis 1902; Egon Ritter von Schubert-Soldern. Die Zwangsverwaltung und die Verwahrung und Verwaltung nach Executionsrecht 1903; Georg Petschek. Die Zwangsvollstrekung in Forderungen 1901; Hans Sperl. Systematischer Grundriss von Rechtsquellen, Literatur und Praxis des öst. Civilprocess- und Executionsrechtes 1903; Anton Rintelen Die einstweiligen Verfügungen 1905; Heller und Trenkwalder Die öst. Executionsordnung in ihrer praktischen Anwendung 1900; Georg Neumann. Kommentar zur Executionsordnung 1906; Arnold Lehmann. Die Zwangsversteigerung nach der öst. Executionsordnung 1906.

Jako sposób zrealizowania prawa zastawu może mieć zastosowanie jedynie egzekucya w celu ściągnięcia świadczeń pieniężnych, unormowana w drugim rozdziale część I. naszej ordynacyi egzekucyjnej (§§ 87—345).

Nie zamierzam tutaj wyczerpująco przedstawić tej dziedziny naszego ustawodawstwa zwłaszcza, że w niej przeważają przepisy prawa formalnego obojętne dla zrealizowania prawa zastawu tak, jak obojętne są prawidłowo przepisy prawa procesowego dla skargi, w znaczeniu prawno-materyalnem, lecz ograniczę się do przedstawienia tych zmian w dziedzinie prawa materyalnego, które wywołuje postępowanie egzekucyjne, a które mają na celu dać wierzy-

cielowi ekonomiczny ekwiwalent należnego mu świadczenia (cf. pracę autora w Czasop. prawn. Krak. r. 1908 str. 56—73).

Ustawa rozróżnia egzekucyę: 1⁰ na majątku nieruchomym § 87—248, 2⁰ na fizycznych rzeczach ruchomych § 249—289, 3⁰ na wierzytelnościach, przy których przedmiotem świadczenia jest rzecz zmysłowa § 290—329 OE., oraz 4⁰ na innych prawach majątkowych, do których zalicza także wszystkie inne wierzytelności nie wyszczególnione sub 3. § 330—345 OE. Nie należy jednak sądzić, aby pomiędzy temi odmianami egzekucyi istniała zasadnicza różnica, gdyż polega ona głównie na zastosowaniu odmiennych środków egzekucyjnych w celu uzyskania gotówki z wartości rzeczy, względnie prawa objętego egzekucyą, a różnica ta podyktowana jest jedynie względami oportunistycznymi; niekiedy nawet te same środki egzekucyjne z pewnemi jedynie nieistotnemi modyfikacyami znajdują zastosowanie przy egzekucyi na odmienne prawa. Tak np. przymusowa sprzedaż może być w zasadzie zastosowaną nie tylko przy egzekucyi na majątek nieruchomy (§ 133—239, oraz § 242—248) i na fizyczne rzeczy ruchome (§ 249, § 264—282), ale i przy egzekucyi na wierzytelności, których przedmiotem są rzeczy fizyczne (§ 317, § 319, i § 325), o ile chodzi jedynie o zrealizowanie prawa zastawu na samej wierzytelności, nie zaś o dochodzenie odpowiedzialności rzeczowej, istniejącej w granicach odpowiedzialności osobisto-majątkowej (cf. pracę autora w Czasop. prawn. Krak. r. 1909 str. 88—96), oraz przy innych prawach (§ 332 OE). Tak samo mogą być wzięte w zarząd przymusowy obok majątku nieruchomego (§ 97—132, § 240—241) także wierzytelności, przy których przedmiotem świadczenia są rzeczy zmysłowe (§ 319 i § 325 ord. egz. [1]), oraz wszelkie inne prawa.

Po uzyskaniu gotówki z wartości pewnej rzeczy lub pewnego prawa następuje dalsze stadyum egzekucyjne, a mianowicie rozdział tej gotówki przez sędziego pomiędzy osoby, które mają prawo do zaspokojenia się z niej na mocy przysługujących im praw zastawu umownych, ustawowych lub egzekucyjnych, kupieckiego prawa zatrzymania i t. d. Obydwa te stadya poprzedzone są zawsze aktem, zwanym zależnie od sposobu egzekucyi albo egzekucyjnem zajęciem

---

[1]) Ten środek egzekucyjny służy do dochodzenia odpowiedzialności rzeczowej, istniejącej w granicach innej odpowiedzialności osobisto-majątkowej (Czasop. praw. Krak. r. 1909 str. 88—96).

(Pfändung) lub uzyskaniem prawa do zaspokojenia (Befriedigungsrecht), a rezultatem aktu tego jest możność dalszego prowadzenia egzekucyi na daną rzecz lub prawo bez względu na późniejsze ograniczenie praw właściciela, oraz bez względu na późniejsze alienacye (Beschlagnahme).

Obok tego prawidłowego toku egzekucyi, którego rozbiorowi poświęcimy jeszcze później nieco uwagi, spotykamy szereg wyjątkowych form egzekucyjnych. Tak przy egzekucyi na rzeczy, znajdujące się w dzierżeniu osoby trzeciej, dalej przy egzekucyi na wierzytelności, których przedmiotem są świadczenia pieniężne lub inne rzeczy zmysłowe, jakoteż przy egzekucyi na wierzytelności, na podstawie których uprawniony może żądać wydania pewnej masy majątkowej itd., właściwa egzekucya na rzeczach, względnie prawach, stanowiących przedmiot świadczenia, poprzedzoną zostaje odrębnem stadyum przygotowawczem, zmierzającem do stworzenia takiego stanu prawnego, któryby w myśl przepisów obowiązującej ordynacyi egzekucyjnej, czynił możliwem przeprowadzenie tej egzekucyi, w szczególności zmierzającem do tego, aby rzeczy, stanowiące przedmiot dłużnego świadczenia, uczynić własnością egzekuta, lub też (o ile chodzi o rzeczy, należące do egzekuta, lecz znajdujące się w dzierżeniu osoby trzeciej), aby wydobyć rzecz, należącą już do egzekuta, z tej detencyi, która po myśli § 253 OE. przeszkadza wdrożeniu na powyższą rzecz egzekucyi mobilarnej. Tem stadyum przygotowawczem jest zajęcie danego roszczenia i przekaz jego w celu ściągnięcia (§ 308—313, § 325, § 327—329 OE), dalej zajęcie roszczenia i upoważnienie do jego dochodzenia po myśli § 333 OE, oraz ściągnięcie zajętej egzekucyjnie wierzytelności przez kuratora (§ 314, § 315 OE). Z drugiej znowu strony prawidłowy tok czynności egzekucyjnej zostaje niekiedy uproszczony i skrócony. Tak przy egzekucyi na gotówkę odpada stadyum jej spieniężenia, a cała czynność egzekucyjna ogranicza się do zabrania tej gotówki (egzekucyjne zajęcie) i użycia jej na zaspokojenie pretensyi wierzyciela popierającego (stadyum ostatnie § 261 OE. cf. Pfaff. Geld als Mittel pfandrechtlicher Sicherstellung w GZ. Nr. 74—88 r. 1868, oraz Pisko w Czasop. Grünhuta r. 1898 str. 380 uw. 38; Krainz-Ehrenzweig I, § 283 II. al. 5 c; Rudolf Pollak, Civilprocessrecht str. 727, 728, oraz wywody Mengera o pośredniej i bezpośredniej egzekucyi w Archiv für civil. Praxis t. 55 str. 379 sq; co do niego Burckhard II. § 129 Nr. 2). To samo skrócenie postępowania egzekucyjnego

przez odpadnięcie odrębnego aktu spieniężenia spotykamy i przy egzekucyi przez zajęcie i przekaz wierzytelności pieniężnej (§ 308—313 OE) lub przy ściągnięciu jej przez kuratora (§ 314, § 315 OE).

Zupełnie podobnie zostaje skróconem postępowanie w tym wypadku, gdy przedmiotem zarządu przymusowego jest wierzytelność pieniężna, bądź to tylko jako dochód (fructus civilis) pewnej rzeczy lub prawa, pozostającego w zarządzie przymusowym (§ 110 OE), bądźteż zupełnie samoistnie (§ 319, § 334—339 OE). Jeżeli dalej w pewnym konkretnym wypadku niema kolizyi między osobami, roszczącemi sobie prawo do zaspokojenia z gotówki zajętej bezpośrednio lub uzyskanej w drodze spieniężenia zajętego prawa, to skróconem zostaje ostatnie stadyum egzekucyjne, bo zbytecznym staje się rozdział tej gotówki przez sędziego pomiędzy strony interesowane, lecz wystarcza bezpośrednie wydanie tej gotówki wierzycielowi popierającemu (§ 261, § 285 ust. 1. OE), a znowu w tym wypadku, gdy ona skutkiem aktu egzekucyjnego jak n. p. przekazu w celu ściągnięcia, dostać się musi do rąk wierzyciela, wystarcza proste upoważnienie do jej zatrzymania na poczet danej wierzytelności (§ 308 OE)[1]).

Natura gotówki jako środka, nadającego się bezpośrednio do zaspokojenia pretensyi wierzyciela popierającego, czyni wreszcie możliwem przy egzekucyi na wierzytelności pieniężne zaspokojenie wierzyciela w odrębny sposób, a mianowicie przez przekazanie mu poprzednio już egzekucyjnie zajętej wierzytelności w miejsce zapłaty (§ 316 OE)[2]). W tym wypadku uchwała sądowa, przekazująca wierzycielowi popierającemu daną wierzytelność, przenosi na niego tę wierzytelność w całości lub częściowo ze skutkami odpłatnej cessyi, umarzając równocześnie w tym samym zakresie pretensyę wierzyciela popierającego i pozostawiając mu jedynie regres do zobowiązanego, po myśli § 1397 k. c. (cessio necessaria).

Niekiedy znowu pozwala ustawa posłużyć się innymi jeszcze środkami do spieniężenia prawa poddanego egzekucyi, pozostawiając ich bliższe oznaczenie sędziemu, ewentualnie w porozumieniu ze stronami interesowanemi. W szczególności tak ma się rzecz przy

---

[1]) Wyjątek od tego ostatniego przepisu, a raczej częściowy powrót do ogólnej zasady przeprowadzenia rozdziału gotówki między interesowanych przez władzę państwową, mieści się w § 307 OE.

[2]) cf. Oskar Pisko w Czasop. Grünhuta r. 1898 str. 379—380).

egzekucyi na fizyczne rzeczy ruchome (§ 280 OE), oraz na inne prawa majątkowe (§ 331).

§ 3. Egzekucyjne prawo zastawu i prawo do zaspokojenia.

Literatura. Menger Beiträge zur Lehre von der Execution Arch. f. Ziv. Prax. 1872 t. 55, str. 371 sq. 433 sq; Riehl. Über die materiellrechtl. Voraussetzungen des Pfändungspfandrechtes, Berlin 1888 (do tego Vierhaus w Busch's Zeitschrift XIII, str. 495 sq.) Rudolf. Zur Lehre vom Richterpfandrechte Iherings J. XX, str. 311 sq; Fleischmann. Das pignus in causa iudicati captum 1896; v. Schwind. Wesen und Inhalt des Pfandrechtes 1899 str. 95 sq. 199 sq.; Neumann-Ettenreich. Die Zwangsverwaltung nach dem neuesten Entwurfe eines Gesetzes über das Executionsverfahren G. Z. 1894 Nr. 2 str. 9 sq.; Klienberger. Erörterungen zum Gesetze vom 27 Mai 1896; J. Bl. 1896 Nr. 34 sq. 397 sq.; Tenże. Charakter sekwestracyi (po czesku) Právnik 1896 str. 189; Demelius. Das Pfandrecht an beweglichen Sachen str. 31 sq. (do tego Ehrenzweig w Czasop. Grünhuta t. XXV. str. 148 sq; Prettenhofer w GZ. 1898 Nr. 23 i Steinlechner w Czasop. Grünhuta t. XXXI. str. 195. uw. 254); Dr S. Kreis. Die Zwangsverwaltung nach der Executionsordnung vom 27/5 1896; J. B. 1899 Nr. 10 sq. str. 112 sq.; Žalud. Das Befriedigungsrecht der Executionsordnung; Oest. C. Bl. XVIII. str. 593 sq; Pollak die Zwangsverwaltung wirthschaftlicher Unternehmungen; JVJ. Schrift XXXI. str. 129 sq. str. 144; Petschek. Die Zwangsvollstreckung in Forderungen str. 97 sq; Landauer. Grundlagen und Systematik des neuen oestr. Hypothekarrechtes str. 17 sq; Kastner. Zwangsverwaltung und Befriedigungsrecht; G. Z. 1904 Nr. 12. (do tego Landauer. Zur Natur des Befriedigungsrechtes an einem in Zwangsverwaltung stehenden Grundbuchskörper; G. Z. 1904 Nr. 16); Dresdner. Die privatrechtlichen Elemente der Zwangsversteigerung. Oest. R. Z. 1904 Nr. 2 sq. str. 21 sq; Ohmeyer. Die juristische Natur des Befriedigungsrechtes. Czasop. Grünhuta t. 32 str. 361 sq. (1905); Lehman. Die Zwangsversteigerung 1906 str. 34—47; Krainz-Ehrenzweig I. § 267, § 274 uw. 3; Stubenrauch I. ad § 447 i § 450; Tilsch. Einfluss der neuen Zivilprocessgesetze ad § 447 str. 112 sq, cf. str. 22 uw. 38; Czörnig. Vorlesungen str. 81 sq, 88, 110 sq; Schuster v. Bonnot. Oest. Civilprocessrecht § 97 uw. 7; v. Fürstl. Komm. zur EO. str. 224,

281; Anonymus. Komm. zur EO. GH. 1900 str. 168 cf. str. 68, 97; Rudolf Pollak. Civilprocessrecht str. 713 sq, 722—785; Dernburg Preuss. Hypothekenrecht II. str. 371 sq; Eccius-Förster. Preuss. Privatrecht III. § 193 przy uw. 43; Krech-Fischer. Kommentar zum preuss. Z. V. G.; Fischer-Schäfer Kommentar zum deutschen Z. V. G.

Możność kontynuowania egzekucyi po egzekucyjnem zajęciu pewnego prawa, względnie pewnej rzeczy ruchomej, bez względu na zmiany w osobie uprawnionego, oraz bez względu na późniejsze obciążenia lub ograniczenia praw egzekuta, sprawiła, że wytworzony przez nią stosunek prawny poczęto uważać za odmianę prawa zastawu. Ten pogląd został uwzględniony już przez późniejsze prawo egzekucyjne rzymskie, które na określenie tego stosunku używało słów: pignus in causa iudicati captum, jakoteż przez nowoczesne prawo austr. (§ 256, § 294, § 325, § 331 OE) i niemieckie (§ 803, § 804 p. c.), które wyraźnie stosunek ten określiło jako prawo zastawu. Z drugiej znowu strony i w teoryi prawa rzymskiego podniosły się wbrew communis doctorum opinio, głosy przeciwko identyfikowaniu tego stosunku prawnego z prawem zastawu (ob. Dernburg Pfandrecht I. § 53 II. § 119. Windscheid I. § 233 uw. 5); w teoryi prawa austr. Petschek reprezentuje pogląd zgodny z zapatrywaniem ustawodawcy, Demelius — pogląd Windscheida i Dernburga. Przy egzekucyi zaś na majątek nieruchomy, ustawodawca, zarówno w prawie austr. jak i w prawie niemiec., w celu skrócenia postępowania dopuścił do wdrożenia egzekucyjnej sprzedaży nieruchomości bez poprzedniej intabulacyi prawa zastawu na rzeczy samej (§ 133 sq. OE, § 866 p. c. niem.), jakoteż do wdrożenia egzekucyi przez zarząd przymusowy, bez poprzedniej intabulacyi prawa zastawu ad fructus (§ 97 sq. OE. § 866 p. c. niem.), pozostawiając teoryi określenie natury tego stosunku, a postanawiając tylko, iż z chwilą adnotacyi wdrożonej egzekucyi w księgach gruntowych (§ 98, § 135 OE), względnie adnotacyi postępowania sprzedażnego na protokole zastawniczego opisania przy nieruchomościach nieobjętych księgami publicznemi (§ 134 OE) lub oddania takiej nieruchomości zarządcy przymusowemu (§ 102 OE), egzekucya może być dalej prowadzoną bez względu na zmiany w osobie właściciela. Wobec tego milczenia ustawodawcy większą jeszcze była wątpliwość, jak skonstruować to tzw. prawo wierzyciela do zaspokojenia się (Befriedigungsrecht), w szczególności, czy widzieć w niem prawo zastawu, czy też sui generis stosunek prawny. Autorów, któ-

rzy się i tą kwestyą zajmowali, możemy podzielić na dwa obozy: jedni pojmują to prawo jako prawo podmiotowe prywatne z tą różnicą, iż niektórzy z nich uważają je za prawo zastawu, lubo nieco zmodyfikowane (w prawie austr. Landauer l. c., w dawniejszem prawie pruskiem, które było wzorem dla prawa austr. Dernburg Preuss. Hypoth. recht II. str. 371, Eccius. Preuss. Privatrecht III. § 193 przy i w uw. 40 sq; Jäckel die Zwangsvollstreckungsordnung in Immobilien Komm. ad § 30. Küntzel w Gruchots Beiträge XXVIII str. 281 sq), niektórzy znowu za sui generis prawo podmiotowe prywatne i to rzeczowe (co do prawa austr. Žalud l. c., Krainz Ehrenzweig I. § 267, Tilsch l. c., Dresdner l. c.). Drugi znowu obóz widzi w tem rzekomem prawie jedynie stosunek prawno publiczny, procesowy. Tu należą, co do dawnego prawa pruskiego, Krech-Fischer (Komm. zum preuss. Z. V. G. ad § 16, 17. P. 11), Wilmovsky-Konkursordnung ad § 12 uw. 3. Rudorff die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen str. 109. Heidenfeld Zwangsversteigerung str. 50 i 59; co do prawa austr. Kreisl l. c. Czörnig l. c. Schuster l. c. § 99. P. I. 1. d. uw. 6. str. 675. Stubenrauch I. ad § 447, Pollak l. c. str. 32, Kastner l. c. str. 99, Anonymus. Komm. zur EO. G. H. 1900 str. 168, Schubert-Soldern. Zwangsverwaltung str. 28. Do tej ostatniej kategoryi należy i Ohmeyer, który w tzw. prawie do zaspokojenia widzi wyłącznie stosunek prawno-publiczny, a mianowicie stosunek egzekucyjny, a właściwości, które tłómaczono sobie dotychczas jako konsekwencye prawa zastawu, tłómaczy on zasadą egzekucyi syngularnej, prowadzonej jedynie na korzyść wierzyciela popierającego (Prinzip der beschränkten Ausschlussexecution ob. Menger l. c. str. 371 sq, cf. str. 466 sq). Przyłączając się w zupełności do tego poglądu, zamierzam przedstawić funkcyę tak egzekucyjnego prawa zastawu, jak i prawa do zaspokojenia zarówno w tym wypadku, kiedy egzekucya wdrożoną zostaje na majątek dłużnika w celu zrealizowania odpowiedzialności osobisto-majątkowej, jak i wówczas, kiedy chodzi o zrealizowanie prawa zastawu. W pierwszym wypadku pamiętać należy, iż prawidłowo, tj. przy nieograniczonej odpowiedzialności osobisto-majątkowej, wszystkie prawa, podlegające egzekucyi a wchodzące w skład majątku dłużnika, stanowią wspólny fundusz zaspokojenia dla jego wierzycieli, o ile na mocy istniejącego prawa zastawu nie są zawinkulowane dla pewnych pretensyi. Jeśli jednak prawa te przed wdrożeniem egzekucyi przestają należeć do majątku dłużnika, na-

ówczas przestają tem samem stanowić i fundusz zaspokojenia dla jego wierzycieli [1]), jeżeli zaś dłużnik zaciąga nowe jeszcze zobowiązania, to ci nowi wierzyciele konkurują razem z dawniejszymi. A jak przy prawie zastawu prawo zakazuje deteryoracyi rzeczy lub rozporządzania zastawioną wierzytelnością w sposób uszczuplający fundusz zaspokojenia, tak i tutaj daje w rękę wierzycielom podobne środki zaradcze. Tak np. przeciwko alienacyi daje prawo austr. wierzycielom tymczasowe zarządzenia (§ 379 sq. OE.) Dalej daje prawo wierzycielom masy spadkowej (§ 812 k. c. austr., Windscheid III. § 607) beneficium separationis w celu zabezpieczenia ich przed konkurencyą wierzycieli dziedzica. W końcu § 486 k. k. austr. zabrania lekkomyślnego zaciągania długów, które nie znajdą całkowitego pokrycia w majątku dłużnika. Do tego samego celu służy rozszerzenie odpowiedzialności osobisto-majątkowej dłużnika na majątek osób trzecich za pomocą tzw. wzruszenia czynności prawnych po myśli ustawy z 16/3 1884 Nr. 36 Dup.

Wdrożenie egzekucyi na majątek dłużnika jest tem ostatniem stadyum stosunku procesowego, które służy do zrealizowania tej odpowiedzialności osobisto-majątkowej [2]). Jeżeli więc wierzyciel uzyskuje tą drogą ekonomiczny ekwiwalent należnego sobie świadczenia, to otrzymuje je oczywiście z tytułu odpowiedzialności osobisto-majątkowej, nie na podstawie prawa zastawu (odpowiedzialności rzeczowej), a ten stosunek egzekucyjny, jak poucza nas historya, oraz porównawcze traktowanie ustawodawstw, może przybrać różne postacie [3]). Tak n. p. w dawnem prawie rzymskiem panowała zasada egzekucyi generalnej t. j. powód, który spór wygrał, uzyskiwał na

---

[1]) Na tem polega różnica odpowiedzialności osobisto-majątkowej od hipoteki generalnej.

[2]) Przyjmuję za Bülowem (Processvorausssetzungen und Processeinreden) konstrukcyę procesu jako stosunku prawnego; ostatniem zaś stadyum w rozwoju tego stosunku jest właśnie stosunek egzekucyjny.

[3]) Oczywiście zgodnie z programem uwzględnię tu jedynie te odmiany egzekucyi, które służą do dochodzenia odpowiedzialności osobisto-majątkowej, a pominę zarówno egzekucyę, zwracającą się przeciwko osobie dłużnika, n. p. egzekucyę starorzymską przed lex Poetelia (r. 312), jakoteż i tę egzekucyę, która zwraca się wprawdzie na majątek dłużnika i odbiera mu możność korzystania z niego, ale czyni to w celu wywarcia przymusu na dłużnika, by go tą drogą skłonić do dopełnienia świadczenia, nie zaś w celu stworzenia z wartości tego majątku dla wierzyciela ekonomicznego ekwiwalentu należnego świadczenia niezależnie od woli dłużnika (cf. Pollak. Civilprocessrecht str. 717).

podstawie wyroku missionem in possessionem całego czynnego majątku pozwanego, ale nie dla siebie wyłącznie, lecz dla wszystkich jego wierzycieli. Ta missio in possessionem dawała wierzycielowi custodiam et observationem rerum (l. 3. § 23. l. 10 § 1. D. de poss. 41, 2). Jeżeli wierzyciel, prowadzący egzekucyę nie otrzymał zapłaty, lub nie ugodził się z dłużnikiem, to w dalszym ciągu tej egzekucyi następowało spieniężenie całego czynnego majątku dłużnika, a powyższe aktywa nabywał ten, kto pretensye wierzycieli dłużnika zobowiązał się spłacić w najwyższym procencie (ob. Zoll senior Pandek. I. str. 277). Egzekucya obejmuje więc tutaj cały majątek dłużnika i doprowadza do równomiernego zaspokojenia nie tylko pretensyi wierzyciela popierającego, ale także wszystkich innych zobowiązań tego samego dłużnika. Odmienny znowu typ przedstawia egzekucya w prawie francuskiem. Tutaj panuje zasada egzekucyi syngularnej w połączeniu z zasadą prowadzenia egzekucyi w interesie wszystkich wierzycieli łącznie (Anschlussexecution) tj. egzekucya obejmuje nie wszystkie aktywa, jak w dawnem prawie rzymskiem, lecz tylko poszczególne prawa majątkowe dłużnika, ale uzyskana cena kupna obrócona zostaje nie na wyłączne zaspokojenie wierzyciela popierającego, lecz na zaspokojenie wszystkich zgłaszających się wierzycieli dłużnika, i to w zasadzie równomierne, o ile niektórzy z pomiędzy nich, na podstawie prawa zastawu lub privilegii exigendi nie mieli pierwszeństwa przed innymi (cf. art. 2092—2094 k. c. Napol., tudzież art. 583—779 p. cyw. Nap.). W późniejszem znowu prawie rzymskiem, tudzież w dzisiejszem prawie austr. i niem. panuje, jak już wyżej zaznaczyłem, zasada egzekucyi syngularnej w połączeniu z zasadą prowadzenia egzekucyi wyłącznie na korzyść wierzyciela popierającego (beschränkte Ausschlussexecution). W myśl tej zasady zajęcie egzekucyjne, względnie uzyskanie tzw. prawa do zaspokojenia, przełamuje dotychczasową współrzędność wierzycieli w stosunku do aktywów majątkowych dłużnika, sprawiając, iż egzekucyjnie zajęta rzecz lub prawo stanowi w pierwszej linii fundusz dla zaspokojenia wierzyciela popierającego, a dopiero w drugim rzędzie tj. po nim fundusz dla zaspokojenia innych wierzycieli (ob. Pollak Civilprocessrecht str. 721). Dalsze jednak trwanie odpowiedzialności osobisto-majątkowej na danej rzeczy, względnie prawie, na korzyść innych wierzycieli tego samego dłużnika objawia się nie tylko w możności przystąpienia tych wierzycieli do egzekucyi, jak długo dana rzecz do zobowiązanego

należy, ale nadto w możności polikwidowania przez nich do egzekucyjnej ceny kupna w toku postępowania rozdziałowego swych pretensyi pomimo, że nie uzyskali dla nich ani prawa zastawu ani prawa zaspokojenia, jeżeli tylko dana rzecz w chwili egzekucyjnej sprzedaży należała jeszcze do zobowiązanego i jeżeli wierzytelność swą wykażą tytułem egzekucyjnem (§ 213 ust. 1 zd. ost. OE.). Oczywiście pretensye wierzycieli tych zaspokojone być mogą jedynie bez uszczerbku dla właściwych oraz egzekucyjnych praw zastawu lub praw zaspokojenia innych wierzycieli. Naturalnem następstwem tego skoncentrowania się odpowiedzialności osobisto-majątkowej, ciążącej dotychczas na całym majątku dłużnika, jest niedopuszczalność prowadzenia egzekucyi na inne prawa majątkowe, jeżeli pretensya wierzyciela popierającego w zajętych już egzekucyjnie przedmiotach majątkowych w połączeniu z ewentualnie ubezpieczającemi prawami zastawu, umownemi lub ustawowemi, znajduje zupełne zabezpieczenie (§ 27, 41 ust. 2. § 96, § 263 OE.) [1]), a przeprowadzona wbrew temu przepisowi egzekucya winna uledz odpowiedniemu ograniczeniu [2]).

---

[1]) Ta okoliczność, że przeprowadzeniu egzekucyi mobilarnej nie stoi na przeszkodzie istnienie egzekucyjnego lub umownego prawa zastawu na innych prawach majątkowych (n. p. nieruchomościach, wierzytelnościach), tłomaczy się tem, że egzekucya mobilarna prawidłowo najszybciej doprowadza do zaspokojenia wierzyciela.

[2]) Zasada dawnej egzekucyi generalnej utrzymała się jednak nadal w prawie rzymskiem obok nowo wprowadzonej egzekucyi syngularnej, a mianowicie w przypadku konkursu, jakkolwiek forma postępowania konkursowego uległa pewnym zmianom (Zoll. senior Pand. I. str. 277—278), a z recepcyą prawa rzymskiego przedostała się i do nowoczesnych ustawodawstw, między innemi i do prawa austr. Tutaj panowały dawniej wątpliwości, jak uzasadnić prawo wierzycieli krydataryusza do zaspokojenia się z masy konkursowej np. niektórzy przypisywali ogółowi wierzycieli rodzaj generalnego prawa zastawu na majątku krydataryusza n. p. Kaserer Kommentar str. 34; Seuffert Zur Geschichte und Dogmatik des deutschen Concursrechtes str. 81 sq.; przeciwko niemu Fierich M. Czasop. Grunhuta XVI. str. 480 sq.). Pojęcie odpowiedzialności osobisto-majątkowej z jednej strony tłómaczy nam i wyżej wzmiankowane prawa wierzycieli krydataryusza do zaspokojenia swych pretensyi z masy konkursowej, a z drugiej strony oparcie konkursu na zasadzie odpowiedzialności osobisto-majątkowej wskazuje, że znaczenie tej ostatniej instytucyi nie ogranicza się do samej egzekucyi. Posługiwanie się pojęciem prawa zastawu przez powyższych autorów nie powinno nas dziwić wobec niewyrobienia w owym czasie pojęcia odpowiedzialności osobisto-majątkowej i wobec pewnego podobieństwa między jedną a drugą odmianą odpowiedzialności, które skłoniło Brinza (Czasop. Grünhuta t. I. str. 26),

Otóż po dokładnym rozbiorze tego stosunku egzekucyjnego nie znajdujemy tu żadnych takich przepisów, które nie dałyby się przedstawić jako konsekwencye odpowiedzialności osobisto-majątkowej, lecz zmuszały nas do przyjęcia, że w tym wypadku powstaje jakieś prawo zastawu. Ubiegnięcie bowiem innych przez wierzyciela popierającego egzekucyę, a tem samem upośledzenie stanowiska prawnego tamtych wierzycieli w odniesieniu do zajętego egzekucyjnie przedmiotu, tłómaczy się bardzo dobrze naturą prawa prywatnego, którego nie strzeże się z urzędu, lecz którego dochodzić musi sam interesowany; w razie bowiem grożącej niewypłacalności dłużnika, może zagrożony wierzyciel żądać otwarcia konkursu (§ 63 ust. konkursowej) i tem samem zapobiedz uszczupleniu udziału przypa-

---

iż odpowiedzialność osobisto-majątkową określił jako prawo zastawu na osobie i majątku dłużnika, gdyż zarówno w jednym jak i w drugim wypadku wierzyciel uzyskuje ekonomiczny ekwiwalent należnego mu świadczenia z wartości pewnego przedmiotu majątkowego. Od samej zasady odpowiedzialności osobisto-majątkowej odróżnić należy w konkursie, podobnie jak i w egzekucyi, formę postępowania sądowego przy jej dochodzeniu. Forma ta polega dziś w prawie austr. na zasadzie interdykcyi t. j. na odjęciu krydataryuszowi zdolności do rozporządzania majątkiem podległym egzekucyi i na wzięciu tego majątku w przechowanie przez zarządcę masy i wydział wierzycieli, jako przez organy publiczne powołane do zarządu i spieniężenia tego majątku w imieniu krydataryusza pod nadzorem władzy sądowej (Krainz-Ehrenzweig I. § 78 II). Z tego też powodu ani teorya przyjmująca tzw. Beschlagsrecht (Kohler. Lehrbuch des Concursrechtes str. 98 sq), ani teorya zastępstwa (np. Fuchs. Concursverfahren str. 44, Petersen. Zeitschrift für den deutschen Zivilprocess IX. str. 1. sq., Endemann das deutsche Concursverfahren str. 109 sq, Fitting. das Reichsconcursrecht und Concursverfahren str. 30 sq. Canstein. Construction concursrechtlicher Verhältnisse w Czasop. Grünhuta str. 467 sq, Pollak. Concursrecht str. 114, 124) nie są wystarczające, bo uwzględniają jedynie sam prawno-publiczny stosunek konkursowy, ignorując w zupełności instytucyę prawa materyalnego, a mianowicie odpowiedzialność osobisto-majątkową, która ma być w toku tego postępowania urzeczywistnioną.

W pierwotnem prawie rzymskiem wierzyciele, w razie braku pokrycia swych pretensyi w masie konkursowej, doznawali wszyscy równomiernej stosunkowej redukcyi swych pretensyi (Windscheid II. § 269—272). Późniejsze ustawodawstwo, wprowadzając szereg privilegiów exigendi, podzieliło wierzycieli na klasy w ten sposób, iż w obrębie tej samej klasy wierzyciele doznają stosunkowej redukcyi, ale przychodzą do zaspokojenia dopiero po zupełnem pokryciu pretensyi należących do klasy wyższej. Zasada ta, która przy prawie zastawu ma swoje pendant we wprowadzeniu całego szeregu ustawowych uprzywilejowanych praw zastawu przez prawo cesarskie, przeszła i do prawa austr. (§ 43 sq. ust. konkursowej).

dającego mu z majątku dłużnika na zaspokojenie jego pretensyi skutkiem wcześniejszego wdrożenia egzekucyi przez innych wierzycieli. (Dlatego też privilegia exigendi nieobjawiają się przy tej odmianie egzekucyi). Tak samo prawo tego wierzyciela popierającego, który wcześniej uzyskał tzw. egzekucyjne prawo zastawu, do zaspokojenia swej pretensyi przed innymi wierzycielami, którzy później do postępowania egzekucyjnego przystąpili, nie zmusza nas do przyjęcia tutaj istnienia jakiegoś prawa zastawu, gdyż tego rodzaju pierwszeństwo może istnieć nietylko przy odpowiedzialności rzeczowej, ale i przy odpowiedzialności osobisto-majątkowej, jak tego dowodzą np. privilegia exigendi w konkursie. Z drugiej znowu strony ta okoliczność, że egzekucya może być dalej prowadzona bez względu na późniejszą alienacyę lub ograniczenie praw dłużnika, znajduje, mem zdaniem, zupełne uzasadnienie w przepisie prawa publicznego, mianowicie w tej właściwości stosunku egzekucyjnego, iż raz zawiązany skutkiem formalnie ważnego aktu jurysdykcyjnego może dalej trwać i rozwijać się, a tem samem i doprowadzić do zaspokojenia wierzyciela popierającego, niezależnie od istnienia wymogów prawno-materyalnych, w szczególności od przynależności danej rzeczy względnie prawa do majątku egzekuta. O ileby ten brak istniał już w chwili zawiązania stosunku, ustawa osobie dotkniętej taką egzekucyą daje możność zaczepienia jej skargą ekscyndyjną (§ 37 OE. austr. cf. § 771 p. c. u.); jeżeli jednak prawo objęte egzekucyą zostanie alienowane lub obciążone dopiero po powstaniu stosunku egzekucyjnego, to ustawa nie dopuszcza do zaczepienia tego stosunku z powyższego powodu[1]. (Wyjątek stanowi jedynie późniejsze nabycie zajętych egzekucyjnie ruchomości przez trzecią osobę na podstawie § 367 k. c. austr.). Zresztą tę ostatnią właściwość musi posiadać każdy stosunek egzekucyjny, oparty na zasadzie egzekucyi syngularnej, niezależnie od istnienia jakiegoś prawa zastawu, jak tego dowodzi prawo francuskie, gdzie tak samo od chwili zajęcia egzekucyjnego (saisie), egzekucya może być prowadzoną bez względu na późniejszą alienacyę danej rzeczy względnie prawa, a w prawie tem nie może nawet być mowy o jakiemś

---

[1]) I na tym punkcie różni się zasadniczo stosunek egzekucyjny od prawa zastawu, albowiem, w razie braku własności u auctora, ustanowienie prawa zastawu jest prawidłowo nieważnem, stosunek zaś egzekucyjny może z tego powodu uledz jedynie zaczepieniu.

egzekucyjnem prawie zastawu, bo do ceny kupna z wierzycielem popierającym konkurują wszyscy inni wierzyciele dłużnika.

Analogię do tego przepisu stanowi przepis dawnego procesu rzymskiego, iż zmiany stosunku spornego po litis contestatio nie wpływały na treść wyroku, dalej że alienacya spornej rzeczy, względnie prawa, była nieważną, a powód winien o ile możności z mocy wyroku otrzymać to wszystko, co byłby miał, gdyby pozwany istotnie w chwili rozpoczęcia procesu zaspokoił jego pretensyę (Zoll senior Pand. I. str. 310, 311, cf. § 234 p. c. austr. i § 338 kc.). Tendencyą obu tych przepisów jest zneutralizowanie skutków zwłoki w zaspokojeniu żądań wierzyciela (powoda), zwłoki wywołanej koniecznemi formalnościami postępowania sądowego.

Istnienia właściwego prawa zastawu (odpowiedzialności rzeczowej) przy tzw. egzekucyjnem prawie zastawu, moglibyśmy się dopiero wówczas dopatrzeć, gdyby mimo zupełnego zakończenia stosunku egzekucyjnego n. p. w razie zastanowienia egzekucyi, dana rzecz, względnie prawo pozostawało nadal funduszem zaspokojenia dla wierzyciela popierającego, bez względu na późniejszą alienacyę [1]. Tymczasem przeciwnie z zastanowieniem egzekucyi gaśnie tutaj stosunek egzekucyjny czyli tzw. egzekucyjne prawo zastawu (względnie prawo do zaspokojenia), a z niem znikają i wszystkie wyżej przedstawione modyfikacye odpowiedzialności osobisto-majątkowej. Zupełnie podobnie ma się rzecz i przy procesie sensu stricto, gdzie wniesienie skargi i zawiśnięcie sporu pociąga za sobą także szereg skutków prawno-materyalnych, ale z chwilą cofnięcia skargi przez powoda wszystkie te skutki znikają bez śladu tak, jak gdyby skarga nigdy nie była wniesioną (§ 237 ust. 3 cf. Ehrenzweig w Czasop. Grünhuta t. XXV str. 281 sq.).

Z tego więc powodu nie uważam ani tzw. egzekucyjnego prawa zastawu, ani prawa do zaspokojenia za właściwe prawo zastawu [2]. Wyjątek stanowi jedynie egzekucyjne prawo zastawu na nie-

---

[1]) Po myśli § 216 al. 1, 3, tudzież § 283 ust. 1. OE, przychodzą do zaspokojenia z ceny kupna rzeczy fizycznych pretensye, które bezwarunkowo prawa zastawu na danej rzeczy nie mają (a zwłaszcza pretensye z § 216 al. 3), co dowodzi, że obok prawa zastawu, oraz skrystalizowanej w danym stosunku egzekucyjnym odpowiedzialności osobisto-majątkowej, jeszcze inne pretensye na podstawie specyalnych przepisów prawa publicznego, podyktowanych interesem publicznym, konkurują do takiej masy rozdziałowej (por. koszta masy przy konkursie).

[2]) Odmiennie Ohmeyer l. c. str. 582, 583, który ze względu na zamiar

ruchomościach (§ 87 sq. OE. austryac. § 866 p. c. niem.), oraz egzekucyjne prawo zastawu na fizycznych rzeczach ruchomych w prawie niem. (§ 808 sq. p. c. niem.), a to z tego powodu, że w pierwszym wypadku działalność władzy nie doprowadza do zaspokojenia wierzyciela [1]), a tem samem i dotyczący stosunek prawno-publiczny kończy się z chwilą powstania prawa zastawu na danej rzeczy, która mimo tego pozostaje nadal, i to jedynie z tytułu prawa zastawu, funduszem zaspokojenia dla pretensyi wierzyciela, w drugim zaś wypadku t. j. przy egzekucyi mobilarnej prawa niem., ani egzekucyjne zajęcie, ani sprzedaż nie są aktami zwierzchniczej władzy państwowej, lecz czynnościami samego wierzyciela, który jednakże sam wykonać ich nie może, lecz musi się przytem posługiwać sądowym organem wykonawczym, jako swym zastępcą prawnym (Windscheid I. § 238 I. 12), a zatem mamy tu do czynienia prawdopodobnie ze zmodyfikowaną nieco instytucyą prawa germańskiego, tzw. własnowolnego zajęcia (eigenmächtige Pfändung), która lubo nie w dziedzinie prawa egzekucyjnego, lecz prawa cywilnego, znaną jest i prawu austr. (§ 1320—1322 kc. cf. Schwind. Wesen uad Inhalt des Pfandrechtes str. 7, 8, 10, 11).

Pozostaje nam jeszcze zbadać funkcye egzekucyjnego prawa

---

i słowa ustawodawcy przy tzw. egzekucyjnym zastawie przyjmuje istnienie właściwego zastawu.

Między egzekucyjnem prawem zastawu a tak zwanem prawem do zaspokojenia istnieje ta różnica, że przy prawie do zaspokojenia dozwolenie wdrożenia egzekucyi mieści w sobie dozwolenie jedynie pewnego ściśle oznaczonego sposobu spieniężenia danego przedmiotu majątkowego np. przez sprzedaż egzekucyjną lub zarząd przymusowy, tak, iż wierzyciel musiałby uzyskać ponowne dozwolenie egzekucyi i nowe prawo do zaspokojenia, chcąc inną drogą poszukiwać zaspokojenia swej pretensyi, np. w drodze egzekucyjnej sprzedaży zamiast przymusowego zarządu. Przy egzekucyjnem prawie zastawu natomiast samo wdrożenie egzekucyi i powstanie tzw. egzekucyjnego prawa zastawu nie przesądza jeszcze o sposobie spieniężenia, które musi być zarządzone (dozwolone) osobną uchwałą sądową. Różnica ta występuje zwłaszcza wyraźnie przy porównaniu przepisów o przymusowej sprzedaży nieruchomości z przepisami o przymusowej sprzedaży fizycznych rzeczy ruchomych w austr. ord. egzekucyjnej. Różnica jednak ta polega na specyalnym przepisie prawa pozytywnego, a bezwarunkowo nie jest różnicą istotną, gdyż w obu tych wypadkach tzw. egzekucyjne prawo zastawu skutkami swymi nie sięga nigdy po za zakres pewnego konkretnego stosunku egzekucyjnego.

[1]) Z tego też względu egzekucyi przez przymusowy wpis prawa zastawu nie zaliczam do właściwych środków egzekucyjnych.

zastawu i prawa do zaspokojenia wówczas, gdy egzekucya została wdrożoną nie celem dochodzenia odpowiedzialności osobisto-majątkowej dłużnika, lecz celem zrealizowania prawa zastawu. Tutaj wdrożenie egzekucyi nie modyfikuje w niczem odpowiedzialności rzeczowej, a z drugiej strony do jej wdrożenia nie wystarcza, jak to poprzednio przedstawiłem w Rozdz. I. § 2, samo istnienie prawa zastawu, stwierdzone prawomocnym wyrokiem, ale prawidłowo wyrok ten musi nadto opiewać przeciwko osobie, do której majątku należy dana rzecz, względnie prawo. Jeżeli egzekucya taka zostanie zastanowiona, a dana rzecz, względnie prawo, przejdzie do majątku innej osoby, natenczas pomimo dalszego istnienia prawa zastawu, wierzyciel zastawniczy będzie musiał w regule przeciwko nowonabywcy uzyskać znowu na podstawie swego prawa zastawu nowy tytuł egzekucyjny (roszczenie egzekucyjne) celem ponownego wdrożenia egzekucyi dla zrealizowania swego prawa zastawu, podczas gdy alienacya danego przedmiotu majątkowego, względnie ograniczenie praw właściciela do danej rzeczy, w czasie trwania stosunku egzekucyjnego nie stoi w myśl poprzednio przedstawionych przepisów ord. egzekucyjnej, na przeszkodzie dalszemu prowadzeniu egzekucyi, i to zarówno przy dochodzeniu właściwego prawa zastawu, jak i przy dochodzeniu odpowiedzialności osobisto-majątkowej. To zestawienie wskazuje nam chyba najwyraźniej, że powstanie tzw. egzekucyjnego prawa zastawu nie zmienia w niczem poprzednio już istniejącego właściwego prawa zastawu, a w szczególności nie zwiększa energii tego ostatniego, lecz że właściwe prawo zastawu z jednej strony, a egzekucyjne prawo z drugiej strony mogą istnieć obok siebie na tym samym przedmiocie majątkowym, przyczem każde z nich ma inne sposoby powstania i zgaśnięcia i inne warunki swego trwania, gdyż jedno jest instytucyą prawa materyalnego, której skutki objawiają się także i w toku egzekucyi, a drugie wyłącznie stosunkiem procesowym. D. n.

Kilka uwag o wadach istotnych, jako przyczynie rozwiązania umowy w myśl §§ 932 i 1153 k. c.

przez

Dra Maksymiliana Gutmana.

Zgodnie z teoryą rozumie ustawa cywilna przez wady istotne czyli główne takie braki, które przeszkadzają w zwyczajnem lub umówionem używaniu czy też użyciu rzeczy, względnie czynią rzecz tymi brakami dotkniętą niezdatną do jej zwyczajnego lub umówionego używania czy też użycia. Wynika z tego, że wady istotne są brakami nadzwyczajnymi.

W niniejszych uwagach ograniczam się jedynie do dwóch przepisów ustawy cywilnej, zawartych w §§ 932 i 1153, i to tylko o tyle, o ile przepisy te dopuszczają rozwiązania kontraktu z powodu zachodzących wad istotnych. Chodzi mi wyłącznie tylko o rozwiązanie kwestyi, czy odmienne postanowienia ustawy cywilnej, wyrażone w powołanych paragrafach, a dotyczące zupełnego zniesienia umowy z powodu wad istotnych, są konsekwentnie przeprowadzone, i czy odnośne stanowisko ustawy, dopuszczające rozwiązania umowy z powodu wad istotnych, jest co do samej zasady słuszne i usprawiedliwione, czy zatem wobec przeprowadzić się mającej reformy kodeksu cywilnego należałoby postanowienia pomienionych paragrafów pozostawić niezmienione w ich dotychczasowem brzmieniu, czy też zachodzi potrzeba ich zmiany i w jakim kierunku.

Powołane przepisy §§ 932 i 1153 k. c. zawierają, podobnie jak wiele innych przepisów ustawy cywilnej, postanowienia wyjątkowe od normy ogólnej § 919 k. c., wyrażającej zasadę, że, o ile jedna strona kontraktująca nie wykona umowy w sposób umówiony,

nie może drugi kontrahent domagać się rozwiązania, lecz jedynie zupełnego wykonania umowy.

W szczególności w myśl § 932 k. c. może być umowa rozwiązaną wówczas, gdy rzecz będąca przedmiotem świadczenia dotkniętą jest wadami istotnemi, t. j. brakami nadzwyczajnymi, które przeszkadzają, względnie wykluczają zwyczajny lub umówiony sposób użycia czy też używania tejże rzeczy, a nadto braki te są tego rodzaju, iż nie mogą być usunięte. W myśl tego przepisu zatem konieczne są do rozwiązania umowy dwa warunki, mianowicie, by wady były istotne czyli nadzwyczajne, oraz, by nie mogły być usunięte. Natomiast przepis § 1153 k. c. zawiera postanowienie odmienne, stanowi bowiem, że do rozwiązania kontraktu wystarczy już samo tylko zaistnienie wad istotnych, bez względu na to, czy wady te mogą być zniesione lub nie, czyni zatem rozwiązanie umowy zależnem od zaistnienia jednego tylko warunku tj. zaistnienia wad istotnych.

Otóż w pierwszym rzędzie chodzi o to, czy odmienne postanowienia, zawarte w powołanych przepisach §§ 932 i 1153 k. c., o ile dotyczą rozwiązania umowy z powodu wad istotnych, są konsekwentnie przeprowadzone.

By módz na to pytanie odpowiedzieć, należy wniknąć w ratio legis przepisów kodeksu cywilnego, traktujących o ewikcyi w ogólności, a w szczególności przepisu § 932 k. c., oraz przepisów normujących umowę najmu usług, a w szczególności przepisu § 1153 k. c. Należy się zatem zastanowić, czy ratio legis powołanych przepisów §§ 932 i 1153 k. c. jest ta sama, czy też odmienna.

Według przepisów traktujących o odpowiedzialności z tytułu ewikcyi, a w szczególności według przepisu § 922 k. c. dopuszczalną jest ewikcya tylko przy umowach zawartych pod tytułem odpłatnym czyli obciążającym, tj. umowach, przy których ma miejsce wzajemna wymiana świadczeń, a więc świadczenie za świadczenie.

By módz stwierdzić, jaką mogła być ratio legis przepisu § 922 k. c., wypowiadającego ogólną zasadę, że ewikcya dopuszczalną jest tylko przy umowach odpłatnych, nadto jaką mogła być ratio legis przepisu § 932 k. c., zawierającego normę szczegółową, że o ile zachodzą wady istotne nie dające się usunąć, o tyle w myśl powyższej ogólnej zasady § 922 k. c., dopuszczalne jest rozwiązanie kontraktu, należy choćby w głównych zarysach przejść historyczny rozwój redakcyi obecnie obowiązującego kodeksu cy-

wilnego co do przepisów, dotyczących umów pod tytułem odpłatnym oraz odpowiedzialności z tytułu ewikcyi.

W § 9, zawartym w części III. rozdz. I. pierwotnego projektu obecnie obowiązującego kodeksu cywilnego, autorzy tegoż projektu określili kontrakt pod tytułem odpłatnym jako taki, przy którym w przeciwieństwie do umów pod tytułem darmym, obie strony przenoszą wzajemnie na siebie prawa i wzajemnie je przyjmują, tak, iż umowy takie zawierane są za wynagrodzeniem.

W § 11 powołanego projektu wyjaśniają autorzy projektu — jak świadczy protokół obrad komisyi redakcyjnej z dnia 21/I 1805 — powyższe określenie umów odpłatnych § 9-go ze stanowiska krytyki i doktryny, podając, iż przy umowach odpłatnych, w przeciwieństwie do umów pod tytułem darmym, nie może po żadnej stronie zachodzić ani obciążenie, ani korzyść czyli wzbogacenie.

Z powyższego określenia umów odpłatnych, zawartego w §§ 9 i 11 pierwotnego projektu kodeksu cywilnego, zgodnego z zasadami teoryi, wynika, że essentiale negotii przy umowach odpłatnych polega na tem, iż każde ze świadczeń ma być odpłatą czyli ekwiwalentem świadczenia wzajemnego, że zatem między wzajemnemi świadczeniami zachodzić musi równowaga, wykluczająca pokrzywdzenie strony jednej kosztem korzyści czyli wzbogacenia się strony drugiej.

Zgodnie i konsekwentnie z wyłuszczonem wyżej stanowiskiem pierwotnego projektu wyrażonem w przytoczonych §§ 9 i 11 wprowadzili też autorzy projektu w § 153 część III. rozdz. I. tegoż projektu przy umowach odpłatnych instytucyę ewikcyi, w myśl której każdy z kontrahentów odpowiada a priori za to, iż rzecz, będąca przedmiotem świadczenia, ma pewne właściwości i zdolność służenia do pewnego oznaczonego celu. Określenie to owej odpowiedzialności z tytułu ewikcyi, podane w § 153 projektu pierwotnego, uległo następnie zmianom, aż wreszcie przybrało ustawową formę, objętą § 922 kodeksu cywilnego obecnie obowiązującego, tj. że przy umowach odpłatnych kontrahent odpowiada za to, że rzecz, będąca przedmiotem umowy ma takie własności, jakie w y r a ź n i e były umówione lub zwykle są w niej dorozumiewane, i że rzecz użytą być może stosownie do natury interesu lub stosownie do zawartej umowy.

Reasumując powyższe wywody, w szczególności zaś zestawiając essentiale umów odpłatnych i instytucyę ewikcyi, dochodzimy do tego rezultatu, że ewikcya i połączone z nią uprawnienia pokrzywdzonego kontrahenta są logiczną i naturalną konsekwencyą umów odpłatnych, są bowiem środkiem do utrzymania istotnego charakteru umów odpłatnych tj. do utrzymania równowagi między świadczeniami, a temsamem do wykluczenia pokrzywdzenia którejkolwiek strony kontraktującej.

Autorzy projektu kodeksu cywilnego, kierując się powyższymi względami wprowadzili w dalszej logicznej konsekwencyi w § 155 powołanego projektu normę określającą jakość i rozmiar odpowiedzialności wypływającej z ewikcyi, a mianowicie normę, w myśl której przysługuje stronie pokrzywdzonej prawo żądania uzupełnienia umowy, o ile przedmiot świadczenia dotknięty jest takim brakiem, który da się uzupełnić, o ile zaś rzecz będąca przedmiotem umowy, dotkniętą jest wadami istotnemi, a zarazem wady te są tego rodzaju, iż usunąć się nie dadzą, o tyle może strona pokrzywdzona domagać się zupełnego zniesienia umowy, a więc przywrócenia do pierwotnego stanu rzeczy.

Powyższy przepis, identyczny z § 932 obecnie obowiązującego kodeksu cywilnego, wprowadza zatem 2 zasady, mianowicie: zasadę, w myśl której wady istotne, o ile są nieusuwalne, uzasadniają rozwiązanie kontraktu; oraz drugą zasadę, wynikającą a contrario, że wady istotne lecz usuwalne, lub nieistotne bez względu czy usuwalne czy też nieusuwalne, oraz wady, mające jedynie naturę ilościową, a więc np. braki dotyczące miary, wagi i t. d., uzasadniają dla pokrzywdzonego kontrahenta jedynie tylko prawo żądania uzupełnienia w odpowiedniej do zachodzących okoliczności formie.

Mając ciągle na uwadze, iż utrzymanie równowagi między świadczeniami jest warunkiem sine qua non przy umowach odpłatnych, dochodzimy w drodze logicznego rozumowania do ostatecznego rezultatu, iż powyższe dwie zasady są uzasadnione i słuszne, albowiem, gdzie są wady istotne nieusuwalne, tam równowaga między świadczeniami nigdy więcej zaistnieć nie może, a temsamem strona pokrzywdzona musi mieć możność przywrócenia wszystkiego do pierwotnego stanu, co może nastąpić jedynie przez rozwiązanie kontraktu, w każdym zaś innym wypadku owa równowaga między świadczeniami doznaje, że tak powiem, niejako tylko zamącenia, które w drodze odpowiedniego uzupełnienia da się usunąć.

Wobec tego nasuwa się pytanie, czy odmienna zasada, wyrażona w § 1153 k. c., usprawiedliwioną jest innymi względami od tych, które zadecydowały przy wprowadzeniu normy § 932 k. c., czy więc ratio legis przepisu § 1153 k. c. jest i mogła być inną? Biorąc pod rozwagę niżej przytoczone momenty, musimy dać odpowiedź przeczącą, tj. że ratio legis obu powołanych przepisów §§ 932 i 1153 k. c. musiała być ta sama.

W szczególności znajdujemy w trzeciej części, rozdział VIII. pierwotnego projektu kodeksu cywilnego przepis objęty § 267, który opiewa dosłownie: »Unwesentliche Mängel, solche nämlich, die den Gebrauch des Werkes nicht verhindern, muss der Arbeiter verbessern, und bis sie verbessert sind, den Lohn entbehren«.

Ponieważ autorowie projektu pierwotnego w powyższym przepisie pomijają zupełnie kwestyę wad istotnych jako przyczynę rozwiązania umowy, przeto widocznem jest, że wolą ich było także przy umowach najmu usług utrzymanie w mocy zasady, wyrażonej już w § 155 projektu, a odnoszącej się do umów odpłatnych w ogólności, tj. że tylko wady istotne n i e u s u w a l n e uzasadniają dla kontrahenta prawo rozwiązania kontraktu. Widocznem jest zatem, że autorowie projektu kierowali się w kwestyi wad istotnych przy umowie najmu usług tymi samymi względami, które zadecydowały przy wprowadzeniu normy § 155, odnoszącej się do umów odpłatnych w ogólności, do których należy również i umowa najmu usług.

Wprawdzie przy posiedzeniu komisyi redakcyjnej na wniosek referenta zmieniony został tekst powołanego § 267 i przybrał brzmienie obecnie obowiązującego § 1153 k. c., jednak z uwagi na to, iż odmienna stylizacya § 267 nie była następstwem poprzedniej dyskusyi, którab y wykazała konieczność wprowadzenia przy umowach najmu usług odmiennej zasady co do wad istotnych od zasady wyrażonej w § 155 projektu, przyjąć należy, że do stylizacyi § 1153 obecnego kodeksu cywilnego zakradła się niedokładność, która bezwarunkowo usuniętą być winna.

Owa odmienna stylizacya § 1153 nasuwa niejednokrotnie znaczne trudności w praktyce i może być powodem ujemnych następstw, albowiem ocena wad istotnych zamówionego dzieła zależy od kwalifikacyi prawnej danej umowy, a więc od oceny prawnej, czy zamówienie dzieła przedstawia się jako kontrakt kupna, czy też jako umowa najmu usług, od tego bowiem zależy zastosowanie § 932 k. c., względnie § 1153 k. c.

Opierając się na powyższych argumentach, w szczególności zaś na tem, iż zasada wyrażona w § 932 k. c., w myśl której jedynie wady istotne nieusuwalne uzasadniają prawo rozwiązania kontraktu, jest słuszną i usprawiedliwioną, dochodzimy do ostatecznego rezultatu, że wobec obecnego brzmienia przepisu § 1153 k. c. stanowisko ustawy co do wad istotnych jako przyczyny rozwiązania umowy pod tytułem odpłatnym jest niekonsekwentnie przeprowadzone, że zatem przepis § 1153 k. c. winien uledz odpowiedniej zmianie.

KRYTYKI I SPRAWOZDANIA

I. Historya prawa polskiego.

Corpus iuris polonici. Sectionis primae... voluminis quarti annos 1523—1534 continentis fasciculus primus. Typis mandavit adnotationibusque instruxit Osvaldus Balzer. Cracoviae, Sumpt. Acad. 1910. w 4-ce, stron 272.

W niecałe cztery lata po ukazaniu się trzeciego tomu »Zbioru praw polskich« zdołał wydawca oddać do naukowego użytku pierwszą część następnego tomu, ogarniającą materyał prawodawczy z lat 1523—1526. W ten sposób — łącznie z tomem trzecim — mamy już w całości ogłoszone ustawodawstwo z pierwszych dwudziestu lat Zygmunta Starego (1506—1526). Przestrzeń to czasu dosyć znaczna i materyał dość wielki, aby zdać sobie sprawę z ogromnej doniosłości tego naukowego przedsięwzięcia prof. Balzera.

Zadaniem jego jest objąć z czasem cały polski (na razie tylko z Korony) materyał ustawodawczy (od r. 1506 do rozbiorów). Dwa pierwsze jego tomy, których wyjście nie zapowiada się jednakże rychło, przeznaczone są na wieki średnie po rok 1506. Przedmiotem wydawnictwa jest materyał ustawodawczy w najobszerniejszem tego słowa znaczeniu, ponieważ wchodzą do zbioru nietylko ustawy sejmowe, ale także przywileje, edykta i mandaty królewskie, o ile posiadają ogólniejsze znaczenie. Wydawnictwo ma więc zastąpić ośmiotomowe Volumina legum, ale jest od nich i zupełniejsze i na podstawach naukowych oparte. Materyał zebrał prof. Balzer z możliwą zupełnością, przeszukawszy za nim blisko sześćdziesiąt naszych i obcych bibliotek i archiwów. Teksty zaś, które w dziele swem podaje, są krytycznie opracowane, oczyszczone z dowolności i błędów dawniejszych druków, oparte na porównaniu wszystkich drukowanych i rękopiśmiennych przekazów. Każda ustawa opatrzona jest wstępem, urastającym często do znaczenia samodzielnej rozprawy, rozbierającej pytania co do pochodzenia, tradycyi, a nawet nieraz i doniosłości tekstu. W przypiskach podane są liczne rzeczowe objaśnienia. Na końcu tomu mamy indeksy przejrzyste i rzecz wyczerpujące. Jednem słowem pod względem dokładności wydawniczej mamy tu do czynienia z dziełem wprost doskonałem, a wielka praca wydawcy budzi na każdym kroku najgłębszy podziw.

Ale nie tylko formalna strona wydawnictwa czyni je w nauce prawa polskiego czemś pomnikowem. I ze względu na swą treść powinno ono odegrać rolę podobną, jak ją odegrało w swoim czasie wydanie dwóch pierwszych tomów »Starodawnych prawa polskiego pomników« przez A. Z. Helcla. Jak od tamtego rozpoczęła się dopiero właściwa praca nad naszem prawem średniowiecznem, tak to daje po raz pierwszy pewną podstawę do badań nad rozwojem naszego prawa nowożytnego.

Już tom III-ci okazał, że wielkie nadzieje, jakie świat naukowy łączył od dawna z tem wydawnictwem, zostaną w świetny sposób spełnione.

Po raz pierwszy otrzymaliśmy tu dla pewnej epoki zgromadzony razem cały materyał ustawodawczy, a zebranie to okazało, ile to ważnych i doniosłych ustaw było dotychczas albo niedostatecznie (w złych tekstach) albo wcale nie znanych. Okazało się, że nawet teksty pod powagą urzędową współcześnie drukowane, były niedokładne, nie mówiąc już o tekstach zawartych w Aktach Tomickiego, często tendencyjnie zmienianych. Okazała się również zupełna nieścisłość Voluminów Legum. Z wielkiego zasobu aktów, jakie przyniósł tom III-ci, przypadła połowa na rzeczy dotąd nieznane, między niemi zaś można wskazać na cały szereg pierwszorzędnych ustaw, jak np. akt elekcyjny Zygmunta I. z r. 1506, ogłoszony z oryginalnego dokumentu znajdującego się w Bibliot. Czart., oraz wydane przez króla przy tej sposobności potwierdzenie praw dla ziem i miast koronnych (1507), konstytucye dla ziem pruskich z lat 1506, 1510 i 1521, odpowiedź krola i senatu na artykuły przedłożone przez posłów na sejmie w r. 1505, akty do reformy wojskowej z roku 1512—1513 (np. uchwały sejmików walnych w Korczynie i Kole) itp. Dla każdego z kierunków polskiego ustawodawstwa z początku XVI stulecia przyniósł wskutek tego tom III-ci nowe oświetlenie: pozwolił zdać sobie dokładniejszą sprawę z usiłowań co do przeprowadzenia kodyfikacyi, z prób reorganizacyi władzy starościńskiej, przyniósł nowe materyały co do starań o zapewnienie bezpieczeństwa publicznego, zaprowadzenia t. zw. cła nowego, uporządkowania mennicy i skarbu (w r. 1520) itd. — słowem dając tyle nowego, dał tem samem zupełny dowód, że na podstawie dotychczasowego materyału nie było można odtwarzać rozwoju ustawodawstwa w epoce Zygmuntowskiej.

Pierwsza część czwartego tomu, która się obecnie ukazała, poświęcona jest pracy ustawodawczej z czterech lat następujących (1523—1526), nie ustępuje zaś bynajmniej tomowi poprzedniemu co do znaczenia. Nie tyle tu może rzeczy nieznanych, ile było w III tomie, chociaż i tych nie brakuje, ale doniosłości wydawnictwa to nie zmniejsza: sam fakt odszukania i zgrupowania całego materyału razem, wydania go w sposób ścisły, wzorowy, opatrzenia go znakomitemi uwagami wydawcy, odmiankami tekstów, rozpatrzeniem ich stosunku do siebie — wszystko to są powody stawiające i ten tom pod względem wagi na najwyższym poziomie — zwłaszcza, że chodzi o tak doniosłe, przełomowe lata w panowaniu Zygmunta. Są to przecież lata, w których polityka państwowa zdaje sobie jeszcze sprawę z grożących wewnętrznemu rozwojowi niebez-

pieczeństw, szuka choć nietrafnie i nieskutecznie drogi dla reform — a powodów dla rozbicia się tych usiłowań należy niewątpliwie dopatrywać w tym czasokresie.

Na pierwszym planie stoi i teraz jeszcze kwestya kodyfikacyi czyli, jak się wyrażano skromniej, »naprawy« prawa, poruszana już wielokrotnie poprzednio, lecz obecnie coraz bliższa — negatywnego niestety rozwiązania. W myśl statutu bydgoskiego z r. 1520 jest jeszcze ciągle zamierzonem zwołanie osobnego sejmu dla korrektury: »conventus iusticiae«, który zgromadzić przyrzeka Zygmunt w dekretach z 20 lutego 1525 (nr. 40) i 23 stycznia 1526 (nr. 59). Korrektura praw ma mieć zadanie skromne: uporządkowania statutów i konstytucyi, celem usunięcia z nich rzeczy zbytecznych a dodania brakujących przepisów (str. 195), słowem zarysowuje się wybitnie w aktach obecnie wydanych konserwatywny charakter przedsięwzięcia, co jest oczywiście wynikiem przewagi warstwy ziemiańskiej, jaką ona na sejmach już posiada, ponad inicyatywą i intencyą monarszą. Jest objawem niesłychanie charakterystycznym, iż mandatem z 27 stycznia 1526 (nr. 62) poleca monarcha wybranie delegatów sejmikowych — po jednym z każdej ziemi, — aby przygotowali materyał dla zamierzonej reformacyi prawa. O śmielszej, dalej sięgającej reformie nie może być w ten sposób mowy, los przyszłej korrektury Taszyckiego jest temsamem z góry do przewidzenia.

Jedynym pozytywnym rezultatem tych przeszło dwudziestoletnich usiłowań — (rozpoczynają się bowiem z r. 1511, a kończą z r. 1534) — jest nieśmiała próba uporządkowania stosunków prawa procesowego, jaką mamy w najcelniejszym może zabytku, z pomiędzy ogłoszonych w tym tomie, to jest w ustawie zwanej »Formułą procesu sądowego« (nr. 16), wydanej dla Małopolski w r. 1523 a rozszerzonej potem stopniowo na Mazowsze i Wielkopolskę. Ustawa ta jest niewątpliwie uproszczeniem i uporządkowaniem niektórych stron postępowania procesowego, kształconego dotychczas przeważnie w drodze zwyczaju, ale nie jest reformą zasadniczą. Podtrzymuje, a nawet rozwija niektóre urządzenia mocno przestarzałe i nie dające się pogodzić z ideą państwowości, tak jak ją epoka renesansowa gdzieindziej rozwinęła, żeby tylko przytoczyć egzekucyę *mota nobilitate* (zajazd), albo jeden — ale silny — krok naprzód, jaki ta ustawa uczyniła w kierunku rozszerzenia sądownictwa sejmowego (art. 39). Układ jej niedbały, nie dość systematyczny, pełen wtrętów i kompromisów aż nazbyt widocznych między komisyą redakcyjną a sejmem, wskazuje jaskrawo, z jakiemi trudnościami walczyła kwestya korrektury prawa w Polsce i w czem te trudności leżały. A przecież występowały one wszędzie — występowały w równej sile w sąsiednich nam krajach austryackich i w tak stanowej na wskroś Brandeburgii XVI stulecia. Udało się tam wszędzie czynnikowi monarchicznemu uchwycić kierownictwo akcyi w swoje ręce, związać poprawę z romanizacyą prawa (n. p. Konstytucya Joachimska z r. 1527), wprowadzić w ten sposób prawo oparte na nowożytnem pojęciu państwa i wbrew silnemu oporowi stanów dokonać głębszej reformy. W czemże u nas leżała przyczyna negatywnego wyniku? Pytanie, na które musi znaleść odpowiedź najbliższa

nauka, rozporządzająca obecnie tak doniosłym materyałem, jak zbiór prof. Balzera.

I do innych kwestyi będących w toku w latach 1523—26 przynosi tom IV doniosłe materyały. Wobec grożącego w tych latach niebezpieczeństwa ze strony Turków i Tatarów, widzimy cały szereg aktów (nr. 15, 22, 31, 32, 43, 58) poświęconych organizacyi sił wojskowych (wojska zaciężne, pospolite ruszenie, wozy wojenne, oddziały miejskie, powołanie co dziesiątego chłopa), ale i tu poza ramy średniowieczne ustawodawstwo nigdzie śmielej nie wychodzi. — Do kwestyi podatkowych odnoszą się uniwersały z lat 1524, 1525 i 1526 o ściąganiu łanowego, czopowego i szosu (nr. 28, 29, 39, 64). Wyjątkowe znaczenie posiada uniwersał poborowy z r. 1525 (nr. 38), nakładający zwiększone ciężary, podobnie jak to już uczyniono w r. 1519 i 1520, na wszystkie stany, nawet na stan szlachecki (po 18 zł. z łanu) i wprowadzający w tym celu nowe zasady podatkowe — a wydany pod grozą równoczesnej wojny z Prusami i Tatarami. Ale i tu rzecz charakterystyczna: ważnem uzupełnieniem jest nr. 52 powierzający przeprowadzenie taxacyi dóbr, potrzebnej dla ściągnięcia poboru, reprezentantom stanu szlacheckiego i duchownego, przez co oczywiście znaczenie władzy monarszej zostaje zepchnięte i w tej sprawie na plan drugi. Do polityki celnej odnosi się również kilka z wydanych zabytków, np. taxy na towary egzotyczne z r. 1524—5 (nr, 17 i 45), przyczem możemy śledzić znaczne wahania istniejące w ich wymiarze; dalej zakazy handlu ze Śląskiem i Marchią (nr. 18, 21, 75), wydane na podstawie jednej z dawniejszych konstytucyi (1523), jedyny może energiczniejszy krok Zygmunta w tych czasach, będący wypływem wojny o skład wrocławski i frankfurcki, tak bardzo handlowi polskiemu szkodzące. Wreszcie dwie obszerne bardzo ciekawe instrukcye celne z r. 1524 (nr. 26), których wzajemny stosunek po raz pierwszy wydawca znakomicie ustala.

Tu też należy podnieść dwa charakterystyczne akty, a mianowicie: dekret z r. 1526 (nr. 79) o wolności stanu szlacheckiego i duchownego do omijania składu toruńskiego, oraz rozporządzenia wykonawcze do konstytucyi z r. 1524, ograniczającej wolności celne miast (przyczem podano ważny wykaz komór celnych Królestwa). — Z obu tych aktów przebija już przewaga czysto kastowej, dla miast niekorzystnej polityki państwowej, której przeciwdziałać było obowiązkiem władzy monarszej, o ile chciała zachować należne sobie stanowisko rozjemcze i naczelne w państwie. Tę samą przewagę stanu szlacheckiego illustruje z innej strony nr. 41 (mandat do starosty halickiego z r. 1525), świadczący o zupełnem zwycięstwie zasady sądownictwa patrymonialnego nad chłopami.

Osobną grupę materyałów zawartych w IV tomie stanowi znaczna stosunkowo ilość aktów. odnoszących się do stosunków pruskich — począwszy od traktatu z Albrechtem z 8 kwietnia 1525 r. (nr. 46) i stojących z nim w związku dokumentów (nr. 46—9, 53—4, 73—4). Szczególną doniosłość posiadają ustawy odnoszące się do organizacyi Prus królewskich, jak np. nr. 79: Constitutiones terrarum Prussiae z r. 1526,

regulujące tamtejsze sądownictwo, odbywanie sejmików, bezpieczeństwo policyjne, stosunki handlu i rzemiosła, albo nr. 85 z r. 1526, będący dekretem komisarzy wysłanych do Elbląga, a uzupełniający w wielu kierunkach poprzednie pruskie ordynacye; lub wreszcie uniwersał poborowy z r. 1526 (nr. 80), wprowadzający do Prus system podatkowy na wzór polskiego. Liczne są też rozporządzenia, dążące do uporządkowania stosunków na Żuławach malborskich (Insula marienburgensis), obejmujących kilkadziesiąt wsi między Wisłą a Nogatem, np. nr. 71, 81, 82, 86, 92; ordynacye te są dowodem znacznej staranności i dbałości polskiego rządu o uporządkowanie ujścia Wisły.

Na energicznie prowadzoną w tych właśnie latach walkę przeciw luteranizmowi rzuca światło spora liczba zgromadzonych przez prof. Balzera ustaw, z których pierwszą jest słynny edykt przeciw księgom luterskim z r. 1523, przedrukowywany wielokrotnie — (z samego wieku XVI istnieje siedem druków) — a ogłoszony obecnie po raz pierwszy w tekście wzorowo zrestytuowanym. Restytucyę tę poprzedził wydawca obszernym wstępem, wyjaśniającym stosunek różnych tekstów do siebie i zmiany, jakie w nich współcześni (n. p. Łaski 1527) rozmyślnie wprowadzali. Z innych edyktów antiluterskich tu podanych nieznanymi były dotychczas edykt wystosowany do konsulów gdańskich z r. 1523 (nr. 12), i do starostwa wschowskiego (nr. 34) oraz upomnienie do biskupa pomezańskiego (nr. 55); i ta więc strona naszej kultury — wdzierająca się reformacya — zawdzięcza wydawnictwu wiele nowego światła. Wreszcie z reszty zawartości tego półtomu warto jeszcze podnieść, jako rzeczy dotychczas nieznane, nr. 23 (z r. 1524), wznawiający dawniejsze postanowienia porządkowe dla wytępienia mężobójstw, akty pod nr. 93—94 (z r. 1526), zawierające dwie ordynacye dla mennicy krakowskiej (z tych pierwsza ogłoszona tylko częściowo przez Czackiego), nr. 56 (z r. 1525) t. j. dekret zabraniający apellacyi od wyroku sześciu miast itp. Nie brak oczywiście i innych drobniejszych spraw, które w tych latach zostały na nowo podjęte lub w dalszym ciągu poruszone i do których zbiór prof. Balzera przynosi nowe wiadomości. Żniwo dla nauki jest więc obfite i wszechstronne.

Rozpatrzenie się w ogłoszonym z takim trudem i z taką dokładnością komplecie materyałów legislacyjnych pozwala nie tylko zdać sobie sprawę z pozytywnego dorobku ustawodawczego tej epoki, ale także budzi reflexye co do braku ustawodawstwa w pewnych kierunkach. Uderza, jak dalece pominiętą jest tu ta strona życia prawnego, która w tym samym czasie wszędzie za granicą wysuwa się na miejsce naczelne — reorganizacya średniowiecznych urzędów. Polska wkracza w epokę nowożytną bez tego tak doskonałego aparatu dla państwowego skupienia się i wewnętrznej konsolidacyi, jaka była wszędzie gdzieindziej nowoczesna organizacya urzędnicza, oparta na idei podziału władzy między fachowe organa, na scentralizowaniu i zależności hierarchicznej. Wszystkie usiłowania reform podejmowane w jakimkolwiek kierunku przez Zygmunta rozbijają się o brak należycie zorganizowanej hierarchii. Rozwiązywanie najważniejszych zadań ustawodawstwa i administracyi musi być powie-

rzane niemal wyłącznie czynnikom stanowym, musi przejść do rąk sejmów, sejmików i komisyi z grona szlachty lub duchowieństwa powoływanych — nie znajdujących przeciwwagi w reprezentantach państwowego interesu, jakiemi są wszędzie współcześnie zależne od monarchy kollegia urzędnicze.

W całym dotychczasowym materyale wydobytym przez prof. Balzera brak jakichkolwiek śladów zrozumienia przez współczesnych kierowników naszej polityki doniosłości takiej reformy. Brak przedewszystkiem śladu zainicyowania jej ze strony monarchy; a oczywiście zaniedbanie tej właśnie kwestyi przez Zygmunta Starego, od której wszędzie gdzieindziej rozpoczynano przeobrażenia państwowe, ma swoje głębsze przyczyny poza miękką i niewytrwałą jego naturą.

Niewątpliwie najbliższe tomy wydawnictwa »Corpus iuris« — a na razie będąca właśnie w druku druga część IV tomu — przynosząc materyały do dalszych lat Zygmunta I, pozwolą ostatecznie scharakteryzować nietylko jego polityczną indywidualność, ale zarazem pozwolą bliżej wniknąć w ten całkiem odrębny tok prawnego rozwoju, w który wkracza społeczeństwo polskie z początkiem XVI stulecia, różniąc się odtąd coraz bardziej, coraz fatalniej od ewolucyi politycznej i prawnej ludów zachodnio europejskich.

Stan. Estreicher.

II. Filozofia prawa.

a) L. J. Petrażycki. Wstęp do nauki prawa i moralności. Podstawy psychologii emocyonalnej. Wyd. 2-gie. S. Petersburg 1907. (W języku rosyjskim). Str. XII i 331.

Zjawiają się w każdej nauce od czasu do czasu dzieła godzące w same podstawy danej gałęzi wiedzy, dążące do zmiany jej zasadniczych, uznanych za pewniki, podwalin. Ten właśnie charakter — reformistyczny — nosi powyższa książka, która (wraz z innemi zawierającemi dalsze rozwinięcie jej założeń) wywarła już dość znaczny wpływ na rosyjską naukę prawa.

Autor tej cennej publikacyi, prof. petersb. uniw., w poprzednich swych rozprawach (Fruchtvertheilung 1892, Lehre vom Einkommen 1893 i t. d.) usiłował uzasadnić pogląd, że istniejące nauki prawne, poświęcone historycznemu i praktyczno-dogmatycznemu badaniu prawa pozytywnego, należy uzupełnić nową dyscypliną — polityką prawną (polityką ustawodawczą), którąby drogą metodyczną, naukową, przez gruntowne zbadanie dotyczących problematów, współdziałała postępowi i doskonaleniu istniejącego porządku prawnego. Ponieważ prawo jest psychicznym czynnikiem życia społecznego i oddziaływuje psychicznie, przeto polityka prawna winna być nauką psychologiczną. Jakkolwiek jednak

stwierdzenie konieczności psychologicznego punktu widzenia dla badań prawnych rozszerza się, zdaniem autora, coraz więcej, mimo to sprawa stworzenia polityki prawnej nie tylko nie posuwa się naprzód, ale nawet nie osiągnięto realnych zdobyczy w sferze prac wstępnych, w sferze psychologicznego zbadania »natury i cech przyczynowych prawa«. Głównym powodem takiego smutnego stanu są według Petr. braki psychologii współczesnej, która nie przedstawia dostatecznej podstawy dla zbudowania teoryi prawa, moralności, polityki i innych nauk, dotyczących ludzkiego życia duchowego. Wykazanie właśnie braków psychologii współczesnej oraz ustalenie ogólnych twierdzeń psychologicznych, ułatwiających zbudowanie teoryi i polityki prawa, tudzież wyjaśnienie niektórych kwestyi metodologicznych stanowi cel powyższej książki.

Rozpada się ona na 2 części, mianowicie »Metodologiczne podstawy teoryi prawa i moralności« oraz »Psychologiczne podstawy teoryi prawa i moralności«. W części pierwszej, bodaj najcenniejszej, gdyż bardzo trafnie wykrywającej zasadnicze wady współczesnego prawoznawstwa. Petr. zwraca uwagę na okoliczność, że dotychczas nie udało się prawnikom dać należyte określenie dla pojęcia prawa. Tymczasem »wszystkie sądy o prawie, dopóki niema określonego pojęcia prawa, przedstawiają sądy i twierdzenia o nieznanym, nieokreślonym przedmiocie«. Wobec tego należy sprawdzić praktykowane dotąd sposoby badania, należy stworzyć świadomie-naukową prawną teoryę poznania i metodologię.

Dla zbudowania nauki o jakiejkolwiek klasie zjawisk potrzebne są 2 rzeczy: 1) należyte zbadanie zjawisk konkretnych oraz 2) należyte stworzenie ogólnych pojęć i sądów (teoryi).

W pierwszym kierunku nauka prawa ulega optycznemu złudzeniu, polegającemu na tem, że nie widzi zjawisk prawnych tam, gdzie one faktycznie się znajdują, t. j. w psychice osób przeżywających te zjawiska, poszukuje ich natomiast tam, gdzie niepodobna ich znaleść, obserwować i poznawać t. j. w świecie zewnętrznym w stosunku do subjektu przeżywającego zjawiska prawne. »Należytym i jedynie możliwym sposobem obserwowania zjawisk prawnych jest metoda samoobserwacyi, introspekcyjna metoda«. Dla zbadania cudzych przeżyć psychicznych (a więc i prawnych) konieczną jest (prócz znajomości takich samych przeżyć własnych) jeszcze obserwacya cudzych ruchów cie.esnych (wśród nich cudzej mowy i pisma), jako danych faktycznych dla przypuszczenia procesów psychicznych pewnego rodzaju. Metodę tę »nazwać można połączoną metodą wewnętrznej i zewnętrznej obserwacyi«.

Co do kwestyi drugiej: tworzenia ogólnych pojęć (i sądów) Petr. zaznacza dwie wady nauki współczesnej. Przedewszystkiem zwykle ogranicza się obserwacya autorów do kilkunastu zjawisk, i na tej podstawie wypowiada się twierdzenie takie, jak gdyby autor w rzeczy samej obserwował i porównywał ze sobą wszystkie dotyczące zjawiska (prawne, moralne i t. d.). Powtóre, zachodzi pytanie, na jakiej podstawie dla znalezienia ogólnych i wyróżniających cech pewnej klasy zjawisk (np. prawnych) dokonywuje się dobór jednych przedmiotów, jako należących do tej klasy, a omijanie innych, jako nienależących. Otóż zwykle kryteryum

w danym wypadku stanowią przyzwyczajenia nazywania w ten lub inny sposób danych przedmiotów. Ponieważ zaś wyraz »prawo« posiada 2 różne znaczenia, jedno stosowane w języku powszechnym, potocznym (o wiele obszerniejsze), drugie używane przez zawodowych prawników (o wiele ciaśniejsze), przeto przy próbach określenia pojęcia prawa wybierają autorowie to drugie znaczenie, kierują się zwyczajami zawodowo-prawniczego słownictwa (używanie pewnych słów).

Jednakże przedmiotem badań naukowych są nie słowa, nie nazwy, ale zjawiska (posiadające w rozmaitych językach, a niekiedy w rozmaitych warstwach społecznych odmienne nazwy). Zadanie stworzenia pojęć, któreby były podstawowemi dla oddzielnych nauk, polega na utworzeniu i określeniu takich klas przedmiotów, któreby się nadawały dla celów naukowych t. j. dla zbudowania odnośnie do nich (klas przedm.) szeregu naukowych i systematycznych twierdzeń.

W jaki sposób tworzy się klasę (zjawisk) i pojęcie klasowe? Zdaniem Petr. każdą cechę, każdą właściwość, której wyobrażenie nam przyjdzie do głowy, możemy uznać za cechę klasową i w ten sposób stworzyć pojęcie klasowe i klasę (np. wszystkie przedmioty z cechą a, wszystkie przedmioty okrągłe). Jednakże odpowiednie dla naukowego badania, posiadające naukową legitymacyę są tylko takie klasowe pojęcia i klasy, odnośnie do których istnieją albo mogą być stworzone adekwatne naukowe teorye, to znaczy »takie teorye, w których to, co się wypowiada (logiczne orzeczenia), jest prawdziwe odnośnie do tej właśnie klasy przedmiotów, o której ono się wypowiada (myśli)«. Takie teorye (sądy), w których orzeczenia odniesione zostały do zbyt ciasnej grupy (klasy) przedmiotów, nazywa Petr. »kulejącemi teoryami«. Te zaś teorye, których orzeczenia zostały odniesione do znacznie szerszej klasy przedmiotów, aniżeliby na to pozwalała prawdziwość danego sądu, nazywa Petr. »skaczącemi teoryami«. Sprawdzianem więc wartości naukowych utworzonych w sposób dowolny pojęć klasowych jest ich odpowiedniość (zdolność) dla zbudowania adekwatnych teoryi (nieskaczących i niekulejących).

Tworzenie pojęć naukowych winno być niezależne od nazw; te ostatnie stanowią tylko znaki umowne dla wzajemnego porozumiewania się. Przedewszystkiem jednak należy korzystać z istniejących już takich nazw, których sfera zastosowania pokrywa się ze sferą przedmiotów naszego pojęcia naukowego np. powszechne (nie zawodowo-prawnicze) stosowanie nazwy »prawo«.

Ażeby stworzyć i uzasadnić jakąkolwiek adekwatną (t. zn. jedynie prawidłową) teoryę, nie dosyć jest skonstatować faktyczne istnienie czegoś, ale jeszcze trzeba ustalić niezbędny logiczny czyli przyczynowy związek (tendencyę) pomiędzy specyficzną cechą (differentia specifica) jakiejkolwiek klasy przedmiotów i czemś innem (tem, co się wypowiada odnośnie do tej klasy, teoretycznem orzeczeniem). Podstawą ustalenia i uzasadnienia niezbędnych logicznych i przyczynowych związków są dedukcyjne i indukcyjne wnioskowania (metoda podobieństwa, różnicy i zmian towarzyszących).

Ten ostatni pogląd Petr. nie wydaje mi się słusznym, gdyż nauka nieraz stwierdza pewien fakt, opisuje go mniej lub więcej dokładnie, nie będąc jednak w możności (przynajmniej na razie) uzasadnić jego przyczyn. Ustalanie związków przyczynowych należy uważać nie za warunek naukowości pewnych twierdzeń, ale za postulat, za dążenie nauki wogóle.

W części drugiej zatytułowanej »Psychologiczne podstawy teoryi prawa i moralności« czyni Petr. przegląd krytyczny podziału i ważniejszych twierdzeń psychologii współczesnej, analizuje głęboko zasadnicze jej kategorye psychiczne i określenia ich, oraz wykazuje w sposób dosadny panujące dziś w tej dziedzinie błędy metodyczne i niekonsekwencye. Ponieważ skuteczne badanie pewnych rodzai zjawisk psychicznych (np. prawnych, moralnych) wymaga niezbędnie należytej podstawy naukowej dla rozumienia zjawisk psychicznych wogóle, przeto dla zbudowania teoryi prawa i moralności konieczną jest poprzednia reforma psychologii tradycyjnej. Zasadniczy błąd tej ostatniej polega na niewłaściwym, jakkolwiek powszechnie uznanym, podziale zjawisk psychicznych na 3 kategorye: poznanie, uczucie i wola. Te trzy bowiem podstawowe elementy klasyfikacyi nie wyczerpują całego życia psychicznego; »istnieje mnóstwo zjawisk psychicznych pokrewnych między sobą pod względem jakości, właściwości przyczynowych i (bardzo istotnych) funkcyi biologicznych i zasadniczo odrębnych w tych kierunkach od zjawisk poznania, uczucia i woli, które w ten sposób nie znajdują miejsca należytego w tradycyjnej potrójnej klasyfikacyi i wymagają dla należytego zbadania utworzenia oddzielnej czwartej klasy podstawowej«. Obecnie zjawiska te albo wcale nie są badane albo przechodzą od jednej z rubryk tradycyjnych do drugiej.

Na przykładzie obszernej analizy zjawiska głodu wykazuje Petr. ogólny charakter właściwości tej nowej — czwartej kategoryi zjawisk psychicznych, którą nazywa e m o c y a m i lub impulsami. Są to wewnętrzne przeżycia (jak np. głód-apetyt, pragnienie i t. d.), mające podwójną pasywno-aktywną naturę, przedstawiającą z jednej strony specyficzne (odrębne od wrażeń i uczuć) znoszenie (pati), z drugiej strony specyficzne wewnętrzne pobudzanie, bodziec (appetitus w znacz. dążenia do...); można scharakteryzować to zjawisko (emocyę), jako bierno-motorowe, pasywno-aktywne przeżycie lub jako motorowe rozdrażnienie, impulsywne podniecenie. Podwójna drażniąco-motorowa natura emocyi odpowiada istocie biologicznej funkcyi psychiki, polegającej na takiem kierowaniu ruchami, które jest dopasowane do okoliczności, albo (wyrażając się inaczej) na takiem działaniu motorowem, które odpowiada podrażnieniu. »Gospodarzem, czynnikami decydującymi i rządzącymi w dziedzinie ruchów cielesnych i wogóle zrealizowania biologicznej funkcyi psychiki są nie te elementy, o których myśli tradycyjna nauka psychologiczna, ale emocye; co się zaś tyczy elementów poznania, uczucia i woli, to one tylko grają rolę dodatkowych, podporządkowanych i pomocniczych procesów psychicznych, które służą dla emocyi jako środek doskonalszego emocyonalnego dostosowania; wobec tego wykrycie i określenie związków przyczynowych i praw życia psychicznego, jakoteż wyjaśnienie funkcyi biologicznej różnych jego (życia psych.) elementów i ich kombinacyi jest niemożliwe

bez należytego zbadania emocyi i ich akcyi« (t. zn. tych zjawisk, które emocye mają tendencyę wywoływać).

Następnie Petr. usiłuje ustalić metody prowadzące do zbadania emocyi i ich akcyi (metoda opierania się i metoda drażnienia) i wykazuje rolę, jaką odgrywają emocye w każdej z rubryk (poznanie, uczucie, wola) psychologii współczesnej.

Nie decydując o kwestyi znaczenia naukowego takiej lub innej klasyfikacyi zjawisk psychicznych zaznaczam tylko, że wydzielenie pewnej grupy tych zjawisk pod nazwą »emocyi« odgrywa dla Petr. rolę podstawy, fundamentu, na którym zbudował (w swem następnem dziele) bardzo ciekawą teoryę prawa i moralności, tak iż należyte zrozumienie tej ostatniej jest niemożliwe bez zapoznania się z obecnie omawianą książką.

* * *

b) *L. J. Petrażycki. Teorya prawa i państwa łącznie z teoryą moralności. 2 tomy. Str. 656. S.-Petersburg 1907. (Po ros.).*

Jest to dalsze rozwinięcie, na podstawie danych metodologicznych i psychologicznych ustalonych w poprzedniej książce, poglądów odnoszących się do zjawisk prawnych i moralnych; jednocześnie, przy sposobności omawiania organizacyjnej funkcyi prawa, wypowiada Petr. szereg uwag o istocie państwa i władzy państwowej. Niezwykła ścisłość w wyrażaniu sądów, wielka oryginalność i głębokość ujęcia przedmiotu tudzież zupełna konsekwencya w zastosowaniu szczegółowem zasadniczych idei stanowią zalety tego cennego dzieła.

Dzieli się ono na 5 rozdziałów. Pierwszy zatytułowany »O istocie prawa i moralności« wprowadza odrazu in medias res poglądu autora na prawo i moralność. Już poprzednio zostało udowodnione, że jedynymi motywami (impulsami) naszego postępowania są emocye (wyżej określone). Pośród tych ostatnich należy odróżniać 2 rodzaje: 1) specyalne emocye, mające tendencyę wywoływać (z góry) określone, specyficzne postępowanie czyli akcye specyalne i 2) abstrakcyjne emocye, które nie określają ogólnego charakteru i kierunku akcyi i mogą być pobudką dla rozmaitego postępowania; tu należą emocye prawne i moralne, stanowiące razem jedną, wyższą klasę — etyczne emocye. Etyczne przeżycia (etyczne zjawiska, poczucie obowiązku) polegają na normatywnych emocyonalno-intelektualnych skojarzeniach psychicznych, to znaczy na połączeniach wyobrażenia pewnego postępowania (element intelektualny normatywny) z apulsyą lub repulsyą (element emocyonalny). Te składniki jedynie przedstawiają fakty realne, natomiast towarzyszące zwykle etycznym przeżyciom wyobrażenia pewnych norm, kategorycznych rozkazów posiadających wyższy autorytet (które wydają się objektywnie istniejącymi i zwróconymi do tych lub innych subjektów). jak również te obowiązki, specyficzne stany związania (które się przypisuje tym subjektom, którym normy etyczne nakazują lub zakazują pewnego postępowania) — zjawiska te (normy i obowiązki) przedstawiają emocyonalne fantasmagorye, wyniki emocyonalnej projekcyi.

Istnieją 2 rodzaje etycznych emocyi i odpowiednio do tego 2 rodzaje etycznych emocyonalno-intelektualnych skojarzeń i ich projekcyi; obowiązków i norm. Są nimi według Petr. prawo i moralność. Normy moralne »ustalają obowiązki swobodne w stosunku do innych, nakazują nam autorytatywnie pewne postępowanie, ale nie dają innym żadnego roszczenia względem wykonania, żadnych praw, są to jednostronnie obowiązujące, bez roszczeń, czysto imperatywne normy«. Normy prawne »ustalając obowiązki dla jednych zatwierdzają te obowiązki dla innych, dają im prawa, roszczenia, tak że według tych norm to, do czego zobowiązani są jedni, udziela się, należy się innym, jako coś im winne, autorytatywnie im dane, dla nich zatwierdzone (attributum), są to obowiązująco-roszczące, imperatywno-attrybutywne normy«. W ten sposób pojęte prawo obejmuje niezwykle szerokie koło zjawisk wybiegając poza granice t. zw. prawa pozytywnego; należą tu wszystkie imperatywno-attrybutywne przeżycia z odnośnemi projekcyami (obowiązkami, normami). W skład przeżyć etycznych (t. j. prawnych i moralnych) prócz motorowych rozdrażnień (emocyi) mogą wchodzić jeszcze wyobrażenia akcyi (cz. odnośnego postępowania), subjektów, warunków i wreszcie normatywnych faktów t. j. takich faktów, ze względu na które przypisujemy pewne obowiązki prawne lub moralne np. ustawa, ewangelia. Istnienie lub brak (w psychice przeżywającego) normatywnych faktów powoduje podział prawa (i moralności) na pozytywne i intuitywne. To ostatnie zbliża się, jak widzimy, do dawnego prawa natury, jakkolwiek Petr. nadaje mu nieco odmienny charakter.

Rozdział II-gi »Charakterystyczne cechy i tendencye prawa i moralności« omawia bardzo obszernie właściwości każdej z tych grup zjawisk etycznych, rzuca następnie garść uwag o naturze państwa i władzy państwowej, roztrząsa charakter i społeczną funkcyę jurysprudencyi, wykazuje wreszcie, że dzisiejsze pojmowanie prawa (zawodowe) nie posiada wartości naukowej, nie może bowiem służyć jako podstawa dla zbudowania naukowej teoryi prawa. W dziedzinie moralności imperatywna funkcya (obowiązek) ma samodzielne i jedynie decydujące znaczenie; natomiast »w obrębie prawnej psychiki główne i decydujące znaczenie ma funkcya attrybutywna (prawo), podczas gdy imperatywna funkcya nosi jedynie charakter refleksu, podporządkowania w stosunku do attrybutywnej«. Podczas gdy moralność pozostawia wielką swobodę dla indywidualnie-odmiennych przekonań co do istnienia obowiązków, ich zakresu i t. d., prawo posiada tendencyę unifikacyjną, dąży do jedności, tożsamości przekonań prawnych pomiędzy stronami, któreby usuwały spory; skutkiem tego prawo posiada tendencyę do stworzenia jedynego szablonu norm, do dokładnego określenia treści i zakresu prawnych wyobrażeń i pojęć, do osiągnięcia możności kontroli i udowodnienia »relewantnych faktów« (t. zn. okoliczności warunkujących prawa) wreszcie do unifikacyi konkretnych stosunków prawnych, co wywołuje powstanie instytucyi »sądu«.

Odmienne od panujących w nauce zapatrywań są poglądy Petr. na istotę państwa i władzy państwowej; przyznać jednak trzeba, że są one

w związku z odmiennem pojmowaniem zjawisk prawnych. Władza państwowa (i wogóle społeczna) nie jest ani wolą, ani siłą (jak obecnie sądzą), ale emocyonalną projekcyą, oznaczającą specyalny rodzaj praw przypisywanych pewnym osobom. Państwem nazywa Petr. samodzielne grupy społeczne (t. j. ludzkie społeczeństwa połączone jedną naczelną władzą społeczną), które nie przedstawiają związkn pokrewieństwa. Jak widzimy, element terytoryalny jest wykluczony. Państwo posiada podrzędny (pomocniczy) w stosunku do prawa charakter. Jest ono wynikiem potrzeby istnienia wyższej władzy, któraby rozporządzała siłą dostateczną, ażeby dać satysfakcyę attrybutywnej stronie prawa (i ewentualnie ukarać naruszającego). Z rozwojem władzy państwowej następuje podział prawa na 2 kategorye: 1) prawo mające zastosowanie i poparcie ze strony przedstawicieli władzy państwowej i 2) prawo nie posiadające tego znaczenia w państwie. Pierwsze nazywa Petr. oficyalnem, drugie nieoficyalnem. Jest to podział zasadniczy. różniący Petr. od nauki współczesnej.

Rozdział III-ci »Przegląd i krytyka ważniejszych współczesnych teoryi prawa« analizuje bardzo szczegółowo główniejsze doktryny prawne i usiłuje wykazać ich niekonsekwencye oraz bezzasadność. Formowanie poglądów na każde prawo według treści prawa oficyalnego, tudzież przyjmowanie za zjawiska realne emocyonalnych fantasmagoryi (norm prawnych) stanowią wspólną wadę dzisiejszego prawoznawstwa. Przesuwają się dalej przed oczami czytelnika poszczególne teorye: państwowe (uznanie państwa jako kryteryum prawa), przymusu, woli powszechnej, utylitarne, swobody, interesów. Zwłaszcza te ostatnie, związane z imieniem Iheringa, stanowią przedmiot ostrej krytyki ze strony Petr.

Rozdział IV-ty »O elementach prawa« składa się, podobnie jak poprzedni, przeważnie z części krytycznej, rozbiera istniejące poglądy na prawo subjektywne, objektywne, zdarzenia, normy i stosunki prawne i poddaje je ostrej krytyce. »Nauka o elementach zjawisk prawnych winna być przekształcona z nauki o normach prawa i stosunkach prawnych (mylnie uważanych obecnie za realne elementy realnych zjawisk prawnych) na naukę o emocyonalnych i intellektualnych elementach przeżyć prawnych: o prawnych rozdrażnieniach motorowych i wyobrażeniach: o wyobrażeniach subjektów, wyobrażeniach objektów i ich elementów« (t. zn. odnośnego postępowania, tego, co się ma dostarczyć uprawnionemu i t. d.), »o wyobrażeniach okoliczności warunknjących i normatywnych faktów. Co się zaś tyczy norm prawa i stosnnków prawnych, to nauka o nich winna tworzyć odrębny dział teoryi prawa w charakterze nanki o prawnych fantasmagoryach, projekcyach«. Treść tej realnie-psychologicznej nauki o elementach zjawisk prawnych winna być uzupełniona przez stworzenie i należyte rozwinięcie teoryi elementów odnośnych w znaczeniu zbadania praw, tendencyi działających w tej sferze zjawisk.

Rozdział ostatni »O rodzajach prawa«, przedstawia podział prawa na rozmaite kategorye (i podkategorye) z wykazaniem odrębnych właściwości. Ponieważ Petr. sprowadza wszystko do konkretnych przeżyć psychicznych, przeto jasnem jest, że prócz prawa ustawowego i zwyczajowego uznaje on bardzo wiele innych jeszcze odmian (oficyalne i nieofi-

cyalne, prejudycyalne, książkowe, umowne i t. d.). Najważniejszym jednak jest podział na prawo pozytywne i intuicyjne (odpowiednio do istnienia lub braku wyobrażeń normatywnych faktów, nstaw, zwyczai i t. d., ze względu na które dany pdmiot uznaje pewne prawo). Podczas gdy pozytywne prawo ma tendencyę do stworzenia jednolitego szablonu reguł dla znaczniejszych mas ludzkich bez względu na różnice w ich charakterze, wychowaniu i t. d., intuitywne prawo posiada indywidualnie-zmienny charakter, uwzględniający konkretne usposobienie i konkretne okoliczności. Również w rozwoju historycznym intuicyjne prawo odznacza się zmiennością, łatwością dostosowania do życia ekonomicznego i duchownego; natomiast prawo pozytywne (zwłaszcza zwyczajowe) jest konserwatywne i mało skłonne do zmian. Takich różnic wykrywa Petr. cały szereg, następnie omawia wzajemny wpływ tych dwóch działów prawa. Jest to jeden z najciekawszych ustępów całej książki. Zamyka ją krótki szkic kierunków rozwoju historycznego prawa, jego czynników, jego wpływu na życie społeczne. Rozwinięcie tych bardzo ważnych kwestyi ma nastąpić w odrębnem dziele, które Petr. przygotowuje pod tytułem. »Zarys socyologii i historyi doktryn politycznych«.

Powyższe uwagi mogą zaledwie dać słabe pojęcie o bogactwie materyału zawartego w omawianem dziele, o wielkiej ilości ciekawych i oryginalnych poglądów, ułożonych w niezwykle systematyczny sposób. Sądzę, że gdyby nawet rzucone przez autora podstawy nowego prawoznawstwa (emocye) okazały się nie do przyjęcia (co uważam za możliwe ze względu na nieuchwytność i różnorodność odnośnych przeżyć psychicznych), to w każdym razie książka ta zasługuje na wielką uwagę. Nietylko zawiera ona wiele trafnych i głębokich myśli, ale również zmusza do krytycznej rewizyi zasadniczych pojęć współczesnej nauki prawnej. Możemy jedynie żałować, iż nie została wydana przez autora równocześnie w języku polskim.

Dr. A. Peretjatkowicz.

Wyjaśnienie.

Od prof. Balzera otrzymaliśmy następujący list:

Wielce Szanowny Panie Redaktorze!

W ostatnim zeszycie »Czasopisma« zamieścił prof. Kutrzeba artykuł p. t. »Przegląd literatury z zakresu historyi prawa i gospodarczej Polski z lat 1904—1909«. W osobnym ustępie wspomina on tu o kilku pracach popularnych, które założyły sobie za cel przedstawić całokształt historyi ustroju Polski, jako to o pracy p. Witkowskiej, Dra Winiarza i wreszcie o swojej (prof. Kutrzeby) publikacyi »Historya ustroju Polski«, ogłoszonej w wydaniu I roku 1905. Do tego ustępu nawiązał prof. Kutrzeba następującą uwagę: »Prof. Balzer ogłosił po ukazaniu się mej pracy krótki kilkunastostronicowy szkic: Historya ustroju Polski, przegląd wykładów uniwersyteckich, Kraków 1905«.

Wobec tego podkreślenia chronologicznego następstwa publikacyi, proszę, w interesie dokładności, o stwierdzenie, że w istocie mój szkic ogłoszony został w najbliższym czasie po pojawieniu się pracy prof. Kutrzeby, z następującym dopiskiem na str. 1: »Jest to przegląd wykładów uniwersyteckich według wydań litografowanych ogłoszonych trzykrotnie przez Bibliotekę słuchaczów prawa we Lwowie w latach 1896, 1898 i 1902«... Rozumie się samo przez się, że w wykładach tych zużytkowane zostały wyniki dawniejszej nauki, jakie osiągnięto aż do chwili ich ogłoszenia; to, co w nich za własność literacką autora, conajmniej od chwili ogłoszenia pierwszego wydania litografowanego (1896), uchodzić może, da się wyrazić w następujących punktach: 1) stwierdzenie i wyświetlenie pewnego zasobu faktów i zjawisk, poprzednio w nauce nierozjaśnionych; 2) pogląd i ocena zarówno tych, jako też ustalonych już poprzednio faktów i zjawisk, o ile odmienne od poglądów i oceny dawniejszych autorów; 3) genetyczne powiązanie tychże faktów i zjawisk ze sobą, znowu, o ile się różni od zapatrywań dawniej pod tym względem wypowiadanych; 4) wybór materyału, nadającego się do omówienia w zarysie historyi ustroju Polski; 5) jego rozkład, dyspozycya i konstrukcya całości«.

O stosunku moich wykładów uniwersyteckich do prac, przedstawiających całokształt historyi ustroju Polski, jakie się pojawiły między litografowanem wydaniem tych wykładów z r. 1896 a ogłoszonym przezemnie r. 1905 drukowanym ich wyciągiem, por. »Kwartalnik historyczny« t. XX (1906) str. 3 n. 7 n. 57, 439, 440 (także 401, 404, 407, 410, 416), i t. XXI (1907) str. 12—19.

Racz, Szanowny Panie Redaktorze, przyjąć wyrazy prawdziwego poważania.

O. Balzer.

Ubezpieczenia społeczne w państwach współczesnych.

Napisał

Edward Grabowski.

(Dokończenie).

II. Austrya.

42. Prawodawstwo.

Prawodawstwo ubezpieczeniowe austryackie składa się głównie z 4 praw:

1) prawo, dotyczące ubezpieczeń od chorób z 30 marca 1888 r.

2) » » » » nieszczęśliwych wypadków z 28 grudnia 1887 r.;

3) prawo, rozpowszechniające przymus ubezpieczania od wypadków z 20 lipca 1894 r.

4) prawo dotyczące ubezpieczeń od starości oficyalistów i urzędników prywatnych z r. 1906.

Z praw wydanych ostatnio zanotować należy nowellę z 26 stycznia 1909 r., zobowiązującą przedsiębiorców przemysłowych w interesie organizacyi opłat za ubezpieczenia od chorób i wypadków, do prowadzenia stałych list płacy robotniczych i do przechowywania ich w przeciągu 5-u lat.

Oprócz tego w końcu r. 1904 rząd przedstawił parlamentowi austryackiemu projekt prawa, dotyczącego ubezpieczeń od starości. Projektowi temu nie sądzone było wejść w życie. Myśl jednak i potrzeba tych ubezpieczeń tkwiła w Austryi oddawna. To

też już mowa tronowa w czerwcu r. 1907 wygłoszona z okazyi otwarcia sesyi pierwszego parlamentu austryackiego, wybranego na zasadzie głosowania powszechnego, zapowiada zorganizowanie ubezpieczeń od niezdolności do pracy i starości, a również obiecuje, że rząd zamierza iść dalej drogą udoskonalenia prawodawstwa społecznego. Projekty te rządowe spotkały się z ogólnem uznaniem posłów parlamentu ludowego; to też w rok później, 3 lipca 1908 r., parlament jednogłośnie uchwalił wniosek nagły, żądający od rządu wiadomości: 1) w jakiem stadyum są projekty reform ubezpieczeń społecznych; 2) na jakiej zasadzie zorganizowane zostaną ubezpieczenia od niezdolności do pracy i starości; 3) kiedy rząd zamierza przedstawić parlamentowi dotyczące projekty prawodawcze. W odpowiedzi na tę interpelacyę rząd jesienią r. 1908 ogłosił projekt ubezpieczeń społecznych, tworzący jednolitą organizacyę czterech rodzajów ubezpieczeń: od chorób, wypadków, niezdolności do pracy i starości. Projekt ten rozszerza znakomicie przymus ubezpieczeniowy dziś obowiązujący w stosunku do ubezpieczeń od chorób i wypadków i posiada wielkie zalety, które odrazu postawią ubezpieczenia austryackie daleko wyżej od ubezpieczeń niemieckich; nie jest jednak bez wad, które postaramy się wykazać.

Oprócz projektu ubezpieczeń ogólno-państwowych rząd w r. 1908 po zaanektowaniu Bośni i Hercegowiny podjął myśl zorganizowania w tych prowincyach ubezpieczeń od choroby, wzorowanych na ubezpieczeniach ogólno-państwowych. Myśl ta wcieliła się w życie; d. 15 lutego 1909 wydane zostało dotyczące prawo.

43. Ubezpieczenia austryackie od nieszczęśliwych wypadków.

Chronologicznie najpierwszem prawem, dotyczącem ubezpieczeń społecznych, było w Austryi prawo z 28 grudnia 1887 r., wprowadzające przymus ubezpieczania się od wypadków, rozciągnięty przez prawo z 20 lipca 1894 na szersze warstwy ludzi.

44. Kategorye osób ubezpieczonych.

Wszyscy ubezpieczeni dzielą się na ubezpieczonych z przymusu i dobrowolnie. Przymusowi ubezpieczeniowemu ulegają wszyscy ro-

botnicy i urzędnicy przedsiębiorstw pewnego rodzaju, bez względu na wysokość ich zarobku (w przeciwieństwie do Niemiec). Prawo wylicza wszystkie rodzaje przedsiębiorstw, w których pracujący ulegają przymusowi; wyliczenie to jednak nie jest wyczerpujące, ponieważ art. 3 prawa z r. 1887 orzeka, że minister spraw wewnętrznych ma prawo rozciągać przymus na przedsiębiorstwa, nie zobowiązane do ubezpieczania się przez ustawę, a z drugiej strony ma prawo zwalniania od przymusu przedsiębiorstw, wymienionych w ustawie. Wogóle ulegają przymusowi wszyscy robotnicy fabryczni, a na zasadzie prawa z r. 1894 i robotnicy pracujący w przedsiębiorstwach transportowych lądowych i morskich, w teatrach, przy budowie studzien, zakładach żelaznych i t. p. Nie ulegają przymusowi robotnicy w przedsiębiorstwach rolnych, nie posiłkujących się motorami parowymi, robotnicy w leśnictwie, handlu i drobnym przemyśle. Nie ulegają przymusowi również ci robotnicy w przedsiębiorstwach państwowych, prowincyonalnych i gminnych, którzy, w razie wypadku, mają prawo do emerytury nie mniejszej od tej, jaką otrzymaliby z zakładu ubezpieczeniowego.

Dobrowolnie ubezpieczeni są ci, którzy, nie ulegając przymusowi, korzystają jednak z prawa ubezpieczania się, jak np. sami przedsiębiorcy, nie ulegający przymusowi robotnicy i i.

Ogółem było ubezpieczonych[1]): w 7-u austryackich zakładach terytoryalnych i w zakładzie ubezpieczeniowym kolejowym:

w r. 1896	w r. 1904	w r. 1905	w r. 1906
1.974 tysięcy	2.687 tysięcy	2.806 tysięcy	2.919 tysięcy

w tej liczbie 70% mężczyzn,
a 30% kobiet.

Ubezpieczeni pracowali w przedsiębiorstwach:

w r. 1896	w r. 1904	w r. 1905	w r. 1906
224 tysiącach	373 tysiącach	409 tysiącach	425 tysiącach

Ubezpieczonych było:

	rok 1904		rok 1905	
	przedsiębiorstw	ludzi	przedsiębiorstw	ludzi
w rolnictwie	264 tys.	813 tys.	299 tys.	893 tys.
w przemyśle	108 »	1.874 »	110 »	1.913 »

[1] Patrz: Soziale Rundschau. Rok 1907, 1908. Prawda, 1909. Artykuł Daszyńskiej-Golińskiej o ubezpieczeniach austryackich.

W zakładzie zaś ubezpieczeniowym lwowskim dla Galicyi i Bukowiny było ubezpieczonych:

	rok 1904		rok 1897	
	przedsiębiorstw	ludzi	przedsiębiorstw	ludzi
w rolnictwie	7.189	43.445	4.343	33.464
w przemyśle	10.412	107.116	8.978	87.523
ogółem	17.601	150.561	13.321	120.987

45. Organizacya ubezpieczeń.

Zasadą organizacyi ubezpieczeń austryackich jest terytoryalizm (w przeciwieństwie do zawodowości w ubezpieczeniach niemieckich); ubezpieczenia zawodowe dopuszczone są tylko w drodze wyjątkowej. Całą Austryę podzielono na części, a dla każdej z nich ustanowiono jeden zakład ubezpieczeniowy od nieszczęśliwych wypadków. Zakład taki po większej części obsługuje jedną prowincyę, a znajduje się w stolicach tych prowincyi; niektóre jednak prowincye mają wspólne zakłady, jak np. Galicya i Bukowina — we Lwowie, Śląsk i Morawy — w Bernie Morawskiem. Zakłady ubezpieczeniowe ulegają kontroli odpowiedniego namiestnictwa oraz ministerstwa spraw wewnętrznych. W skład każdego zakładu wchodzą: jego członkowie, dyrekcya i sąd rozjemczy. Członkami zakładu są wszyscy ubezpieczeni i przedsiębiorcy przedsiębiorstw ubezpieczonych. Udział członków w administracyi polega na wyborze przedstawicieli do dyrekcyi i do sądów rozjemczych. Dyrekcya składa się w $1/3$ z przedstawicieli ubezpieczonych, w $1/3$ z przedstawicieli przedsiębiorców, w $1/3$ z mianowanych przez ministra spraw wewnętrznych urzędników.

Sądy rozjemcze znajdują się przy każdym zakładzie ubezpieczeniowym, a sądzą sprawy, wynikające zarówno z ubezpieczeń od wypadków, jak i z ubezpieczeń od chorób. Sąd składa się z przewodniczącego, mianowanego przez ministra sprawiedliwości i z 4 asesorów: 2-ch mianuje minister spraw wewnętrznych, 1-go wybierają przedsiębiorcy i 1-go ubezpieczeni.

Ustawy zakładów ubezpieczeniowych nie są przez prawo ustanowione; statut zakładowy opracowują same zakłady, a zatwierdza państwo.

Oprócz zakładów terytoryalnych, obowiązujących wszystkie przedsiębiorstwa danego terytoryum, dla niektórych przedsiębiorstw

dopuszczone są i zakłady zawodowe. Dla ich utworzenia potrzebne jest zezwolenie ministra spraw wewnętrznych, a oprócz tego i niektóre warunki, jak np., aby ich działalność na korzyść ubezpieczonych nie była mniejsza od działania zakładów terytoryalnych, aby w danym zakładzie była dostateczna liczba członków, zwłaszcza przedsiębiorców dla zapewnienia odpowiedzialności zakładu. Jeżeli taki zakład będzie nawet zatwierdzony, to nie obowiązuje on wszystkich przedsiębiorstw danej gałęzi wytwórczości; mogą one nadal ubezpieczać się w normalnych zakładach — terytoryalnych.

W praktyce w Austryi istnieje tylko jeden zakład zawodowy ubezpieczeń — zakład kolejowy.

Mogą nie ulegać przymusowi ubezpieczania się w zakładach terytoryalnych te przedsiębiorstwa, których robotnicy byli już ubezpieczeni gdzieindziej w chwili, gdy prawo dotyczące ubezpieczeń weszło w życie; uwolnienie od przymusu jest jednak uwarunkowane w ten sam sposób, jak i powstanie zakładów zawodowych: dostateczna rękojmia, warunki ubezpieczenia nie gorsze, niż w zakładach normalnych (terytoryalnych).

Kontrola państwa nad zakładami ubezpieczeniowymi polega na zatwierdzaniu ustaw i innych spraw, na dopuszczaniu apelacyi od orzeczeń zakładów, np. w sprawach o przymusie danego przedsiębiorstwa do ubezpieczania się, o zaliczeniu go do danej klasy niebezpieczeństwa grożącego robotnikom i t. d. Państwo opracowuje taryfę ryzyka, oznacza wysokość składek. Zakłady winny dawać państwu doroczne sprawozdania, dotyczące statystyki nieszczęśliwych wypadków, położenia finansowego zakładu i t. p.

Ogółem zakładów terytoryalnych jest 7: w Wiedniu, Pradze, Salzburgu, Gracu, Bernie Morawskiem, Lwowie i Tryeście.

W przeciwieństwie do Niemiec niema specyalnego centralnego urzędu ubezpieczeniowego (Reichsversicherungsamt). Sprawy ubezpieczenioweześrodkowują się w ministerstwie spraw wewnętrznych, przy którem istnieje specyalna rada dla ubezpieczeń, nie posiadająca jednak żadnych pełnomocnictw (Versicherungsbeirat).

46. Pomoc udzielana ubezpieczonym.

Pomoc udzielana ubezpieczonym polega na wynagrodzeniu za szkody i straty poszkodowanych od nieszczęśliwego wypadku zaszłego

przy pracy zawodowej. Skutki nieszczęść sprowadzonych na siebie rozmyślnie przez poszkodowanego nie ulegają wynagrodzeniu; nie są to bowiem właściwie skutki wypadków. Wynagrodzenia dotyczą tylko skutków wypadków przy pracy; w tym względzie zarówno prawo austryackie, jak i niemieckie nie są przesiąknięte duchem prawodawstwa społecznego. Wynagrodzenie nigdy nie bywa zupełne, zawsze tylko częściowe. Oblicza się je proporcyonalnie do rzeczywistego rocznego zarobku poszkodowanego (nie przeciętnego, jak to często ma miejsce w Niemczech); za najwyższy jednak zarobek przy obliczaniu jest uważany zarobek 2.400 koron rocznie, dla uczniów zaś, praktykantów i t. p. tylko 600 koron rocznie. Zarobek roczny uznawany jest za równy 300 zarobkom dziennym.

Pomoc udzielana poszkodowanym zależy od tego, czy poszkodowany stał się skutkiem wypadku niezdolnym do pracy całkowicie, czy częściowo, czy też ofiara zmarła skutkiem wypadku.

Jeżeli ubezpieczony nie umiera skutkiem wypadku, to w przeciągu pierwszych 4 tygodni nie korzysta z pomocy ubezpieczenia (Wartezeit lub Karenzzeit). Jeżeli po 4 tygodniach niezdolność do pracy trwa, poszkodowany nabywa prawo do emerytury. W razie zupełnej niezdolności do pracy emerytura roczna wynosi 60% rocznego zarobku; w razie zaś tylko częściowej niezdolności do pracy emerytura nie może być wyższa, niż 50% zarobku rocznego. Emeryturę tę oblicza się proporcyonalnie do emerytury, należącej się przy zupełnej niezdolności do pracy: jeżeli np. ubezpieczony pozbawiony został $^1/_3$ zdolności do pracy, to otrzymuje emeryturę równą nie $33^1/_3$% zarobku, lecz tylko 20% zarobku, t. j. emeryturę równą $^1/_3$ emerytury należącej się za całkowitą niezdolność do pracy.

W razie śmierci, wynikłej z powodu wypadku, ubezpieczenie udziela do chwili śmierci ofiary odpowiednią emeryturę; po śmierci zaś — zapomogę na pogrzeb, co najwyżej 50 koron, a oprócz tego emerytury dla pozostałych niektórych członków rodziny ofiary, a mianowicie:

wdowa do chwili ponownego zamążpójścia otrzymuje emeryturę równą 20% zarobku zmarłego, wdowiec niezdolny do pracy — również 20% zarobku zmarłej żony; każde dziecko ślubne w wieku poniżej 15-u lat otrzymuje emerytury 15% zarobku zmarłego ojca lub matki; jeżeli zaś zmarły rodzic był jedynym rodzicem, to emerytura dziecka wynosi 20% zarobku zmarłego; dziecko nieślubne w wieku poniżej 15 lat otrzymuje emerytury 10% zarobku ojca.

Razem wszystkie emerytury wdowców, wdów i dzieci nie mogą przewyższać 50% zarobku rocznego zmarłej ofiary; jeżeli zaś emerytury te przewyższają 50%, to następuje proporcyonalna zniżka emerytury każdego. Jeżeli wdowy, wdowcy i dzieci otrzymały należne sobie emerytury, a pomimo to nie wyczerpały 50% zarobku zmarłego, to wstępni, żyjący wyłącznie z zarobku zmarłego, nabywają prawo do emerytury równej 20% zarobku zmarłego. Do tych 20% nabywają jednak prawo wszyscy wstępni razem, nie zaś każdy oddzielnie; rodzice zmarłego wykluczają wszystkich pozostałych wstępnych.

Osoby uprawnione do pobierania emerytur mogą umawiać się z zakładem ubezpieczeniowym co do zamiany emerytur na jednorazową wypłatę pewnego kapitału. Jeżeli uprawnionymi do emerytury są cudzoziemcy, zakłady ubezpieczeniowe mogą nawet bez ich zgody zwolnić się od wypłacania emerytury, wypłacając im jednorazowo pewien kapitał.

Ubezpieczenia austryackie w przeciwieństwie do niemieckich nie udzielają żadnej pomocy na kuracyę kalectwa i choroby, wynikłych z powodu nieszczęśliwego wypadku.

47. Środki materyalne ubezpieczeń.

Środki materyalne dla ubezpieczeń są zbierane w przeciwieństwie do Niemiec według systemu kapitalizacyi zaciągniętych zobowiązań. Pokrycie to jest właściwie tylko celem, składki bowiem są wyznaczane stale, a nie w zależności od potrzeb każdego danego roku. Wszystkie przedsiębiorstwa podzielono na klasy według stopnia niebezpieczeństwa, grożącego robotnikom w nich pracującym. Najniebezpieczniejsze przedsiębiorstwa oznaczane są wykładnikiem 100; ryzyko zaś przedsiębiorstw mniej niebezpiecznych bywa opatrywane odpowiednim, proporcyonalnym do przedsiębiorstw najniebezpieczniejszych, wykładnikiem. Wszystkich klas przedsiębiorstw jest 12; w każdej klasie dla większej indywidualizacyi stopnia niebezpieczeństwa rozróżnia się jeszcze różne stopnie ryzyka, więc np. klasa XII przedsiębiorstw zawiera przedsiębiorstwa z wykładnikiem ryzyka od 81 do 100. Wysokość składek zależy od klasy i wykładnika ryzyka. Klasyfikacya poszczególnych przedsiębiorstw według klas odbywa się za pośrednictwem zakładów ubezpieczeniowych,

kontrolowanych zresztą przez państwo. Podział na klasy według niebezpieczeństwa ulega rewizyi co 5 lat i dokonywa się z rozporządzenia ministra spraw wewnętrznych.

Wysokość składki zależy nie tylko od zaliczenia do odpowiedniej klasy, ale i od wysokości zarobku. Więc np. koszt ubezpieczenia robotnika zarobkującego 1 koronę w przedsiębiorstwie z wykładnikiem niebezpieczeństwa 100 będzie 2 razy większy od kosztu ubezpieczenia takiegoż robotnika w przedsiębiorstwie z wykładnikiem niebezpieczeństwa 50.

Koszt ubezpieczenia ponoszą przedsiębiorcy i ubezpieczeni. Opłata jest pobierana od pierwszych, którzy za to potrącają robotnikom z zarobków 10% kosztów ubezpieczenia. Ciężar więc ubezpieczenia ponoszą przedsiębiorcy w wysokości 90%, robotnicy — 10%. I w tym więc względzie prawo austryackie różni się od niemieckiego; w Austryi jednak ubezpieczeni mają równy udział w administracyi i sądzie zakładów ubezpieczeniowych, jak i przedsiębiorcy, gdy tymczasem prawo niemieckie, zwalniając ubezpieczonych od wszelkich kosztów ubezpieczenia od wypadków, pozbawia ich zarazem wszelkiego uczestnictwa w stowarzyszeniach zawodowych. W tym względzie prawo austryackie jest lepsze od niemieckiego.

48. Dane statystyczne [1])

Według danych statystycznych austryackiego ministerstwa spraw wewnętrznych ogólna suma odszkodowań w r. 1904 wynosiła 20.494,4 tysięcy koron. Z liczby powyższej wydano na:

emerytury dla poszkodowanych	13.906	tysięcy koron.
kuracyę	3.294	„ „
emerytury dla wdów i wdowców	1.339	„ „
„ „ dzieci	1.276	„ „
jednorazową wypłatę kapitału	526	„ „
emerytury dla wstępnych . .	105	„ „
pogrzeby	49	„ „

Nieszczęśliwych wypadków zdarzyło się w r. 1904 — 99.744; w r. 1905 — 103.735; z powyższej jednak liczby zakłady ubezpieczeniowe wypłacały odszkodowanie w roku 1904 tylko w 27,68%,

1) Patrz Soziale Rundschau Rok 1907, 1908.

w r. 1905 — 27,75%; za pozostałe wypadki odszkodowanie płaciły kasy chorych. Ogółem przeto zakłady ubezpieczeniowe wypłaciły w r. 1904 odszkodowanie za 27612 wypadków; ich skutkiem były:

śmierć ofiary	1037 razy;
stała niezdolność do pracy . .	6487 „
czasowa „ „ „ . .	20088 „
(dłuższa jednak od 4 tygodni).	

Ogółem emerytów liczono:

	W r. 1904 osób	W r. 1904 przeciętna wysokość emeryt.	W r. 1905. osób	W r. 1905. przeciętna wysokość emeryt.
stale zupełnie niezdolnych do pracy . .	3070	728,51 koron	62968 (razem)	193,2 koron (razem)
stale częściowo niezdolnych do pracy . .	55420	161,80 „		
wdowców i wdów . .	6889	197,96 „	7475	202,5 „
dzieci do lat 15 . .	9704	131,12 „	10247	133,6 „
wstępnych	765	141,04 „	806	145,1 „
ogółem .	75848	183,86 „	81496	176,6 „

W r. 1906 ogólna suma dochodów wszystkich ośmiu zakładów (7-miu terytoryalnych i kolejowego) wynosiła 44,0 miliony koron; ogólna zaś suma wydatków 29,6 milionów koron; odszkodowań za wypadki śmiertelne było 1097; za niezdolność do pracy wynikłą z nieszczęśliwego wypadku — 31426.

49. Ubezpieczenia austryackie od chorób.

Drugą gałąź ubezpieczeń społecznych w Austryi, ubezpieczenie od chorób, zorganizowano na zasadzie prawa z 30/III 1888 r., nieco zmienionego przez prawo z 4/IV 1889 r. — Prawa te weszły w życie z d. 1 sierpnia 1889 r.

50. Kategorye osób ubezpieczonych.

Przymusowi ubezpieczania się ulegają wszyscy, ulegający przymusowi ubezpieczenia się od wypadków; wyłączeni są jednak z pod przymusu robotnicy rolni, leśni, pracujący w przemyśle domowym, żegludze, rybołóstwie, oraz urzędnicy państwowi i gminni. — Mają

prawo do ubezpieczania się liczne kategorye robotników, między innemi robotnicy rolni i leśni; zresztą wszystkie osoby poniżej 35 lat wieku mogą się ubezpieczać w powiatowych kasach chorych (Bezirkskrankenkassen).

Wogóle przymusowi ulegają wszyscy robotnicy i urzędnicy przemysłowi.

51. Organizacya austryackich ubezpieczeń od chorób.

Istnieje 6 rodzajów kas ubezpieczeniowych:

1) Kasy chorych powiatowe (Bezirkskrankenkassen);
2) „ „ fabryczne (Fabriks- lub Betriebskranken-kassen);
3) „ „ przedsiębiorstw budowlanych (Baukranken-kassen);
4) „ „ cechowe (Innungs- lub Genossenschaftskassen);
5) „ „ wolne (freie Hülfskassen);
6) „ „ górnicze (Bruderladen, kasy brackie).

Oprócz kas powiatowych, wszystkie inne istniały jeszcze przed prawem z r. 1888. Kasy powiatowe to organy zasadnicze ubezpieczeń; wszyscy ulegający przymusowi, a nie ubezpieczeni w innych kasach, obowiązani są do ubezpieczenia się w kasach powiatowych. W zasadzie kasa powiatowa winna się znajdować w każdym okręgu sądowym, w miejscowości, gdzie znajduje się sąd; administracya jednak prowincyonalna może zasadę tę zmieniać, stosownie do potrzeb miejscowych. Kasa powiatowa winna posiadać swoją ustawę zatwierdzoną przez władze polityczne prowincyonalne. Organami administracyi są zarząd i zebranie ogólne, do których dołącza się i komisya rewizyjna. Przedsiębiorcy w tych organach posiadają $^1/_3$ głosów. — Wszystkie kasy powiatowe, działające na terytoryum jednego zakładu ubezpieczeniowego od nieszczęśliwych wypadków, łączą się i tworzą związki kas dla zebrania wspólnego kapitału zapasowego, czasami dla zawierania wspólnych umów z lekarzami, aptekami, szpitalami, dla mianowania niektórych wspólnych urzędników i t. p. Pozatem także każda poszczególna kasa powiatowa zbiera swój kapitał zapasowy.

Kasy powiatowe stanowią nie tylko na zasadzie prawa, lecz

i w rzeczywistości główny typ kas chorych. W r. 1905 było ich[1]) 566, członków posiadały 1.218 tysięcy.

Ważną rolę w ubezpieczeniach od chorób grają i kasy fabryczne. Istniały one jeszcze przed wprowadzeniem przymusu ubezpieczeniowego; odmiana ich jednak specyalna, kasy przedsiębiorstw budowlanych, powstały dopiero na zasadzie prawa z r. 1888; zresztą rola tych ostatnich jest bardzo mała: w r. 1905 było ich w Austryi 32 z 24 tysiącami członków. Istnieją wskutek tych samych przyczyn, które je powołały do życia w Niemczech: czasowy i zmienny charakter prac w przedsiębiorstwach budowlanych utrudnia ubezpieczenie robotników w kasach z siedliskiem stałem, a skutkiem tego przedsiębiorstwa te potrzebują kas własnych

Kas fabrycznych w r. 1905 było 1268, ubezpieczonych liczono 685 tysięcy. Naogół liczba tych kas zmniejsza się, a liczba osób w nich ubezpieczonych wzrasta; można to złożyć na karb koncentracyi, zachodzącej w wytwórczości przemysłowej austryackiej. Ma prawo zakładać kasę fabryczną każdy przedsiębiorca, zatrudniający więcej niż 100 osób, ulegających przymusowi, o ile tylko przedsiębiorca ten nie należy do przemysłowej korporacyi (cechu). Władze polityczne wówczas tylko mogą zabronić organizacyi kasy fabrycznej, jeżeli jej powstanie byłoby połączone z niebezpieczeństwem dla kasy powiatowej; za to w razach wyjątkowych władza ma prawo udzielać pozwoleń na organizowanie kas fabrycznych i w przedsiębiorstwach zatrudniających mniej, niż 100 osób. Jeżeli dane przedsiębiorstwo zagraża w sposób specyalny zdrowiu robotników, to przedsiębiorca może nawet być zobowiązanym do zorganizowania kasy fabrycznej. Administracya kasy należy do przedsiębiorcy; nie ma on prawa pobierać od ubezpieczonych składek wyższych niż 3% ich zarobku (według prawa ubezpieczeni ponoszą $^2/_3$, przedsiębiorcy $^1/_3$ kosztów ubezpieczenia); deficyt ponosi przedsiębiorca z własnej kieszeni. Zasadniczym warunkiem organizowania kas fabrycznych jest to, aby pomoc kas nie była mniejszą od pomocy udzielanej w kasach powiatowych i aby ubezpieczeni nie płacili więcej, niż prawo na to zezwala. — Kasy więc fabryczne w Austryi zupełnie odpowiadają kasom fabrycznym w Niemczech.

4-tym rodzajem kas są kasy cechowe (korporacyjne, Innungs-

---

[1]) Patrz Soziale Rundschau, Rok 1907, 1908.—Koegler. L'assurance ouvrière en Autriche. Congrès intern. des accidents de travail, Paris 1900.

krankenkassen); istniały one na zasadzie ustawy przemysłowej (Gewerbeordnung) i przed wprowadzeniem przymusu ubezpieczeniowego. Warunkiem ich zasadniczym jest (zarówno jak i w kasach wolnych i fabrycznych), aby udzielały pomoc nie mniejszą, niż kasy okręgowe. Przedsiębiorcy uczestniczą w składkach, jak i w innych kasach. Kas cechowych w r. 1905 było 879, ubezpieczonych liczyły 412 tysięcy. Naogół liczba ich wzrasta, zwłaszcza kas drobnych; nie jest to zjawisko pocieszające. ponieważ kasy te, jako wybitnie drobnomieszczańskie, mało mają widoków pomyślnego rozwoju. Nowy projekt ubezpieczeń utrudnia rozwój kas drobnych, jako nie dostarczających należytej rękojmi: według tego projektu kasy nie posiadające 200 członków, nie mogłyby istnieć; gdyby projekt ten stał się prawem, to 41% kas cechowych straciłoby prawo istnienia

Kasy wolne (Freie lub Vereinskassen) istnieją na zasadzie prawa z r. 1852 (z 26 listopada). Jeżeli warunki ubezpieczenia nie są gorsze, niż w kasach okręgowych, to członkowie kas wolnych nie są obowiązani do ubezpieczania się w kasach innego rodzaju. Tak samo, jak w Niemczech, przedsiębiorcy nie są obowiązani do uczestniczenia w ciężarach kas wolnych. Cały koszt ubezpieczenia ponoszą ubezpieczeni, ale za to przedsiębiorcy nie uczestniczą wcale w administracyi kas. W r. 1905 kas wolnych było 189, ubezpieczonych w nich było 505 tysięcy. Liczba tych kas od czasu wprowadzenia prawa z r. 1888 się zwiększyła, ale za to przeciętna liczba członków poszczególnych kas się zmniejszyła, nastąpiła zatem decentralizacya.

6-ty, ostatni rodzaj kas — to kasy brackie (Bruderladen), t. j. kasy górnicze. Istnieją na zasadzie prawa z 1 lutego 1887 r., nieco zmienionego w r. 1889; przedsiębiorcy ponoszą $^{1}/_{3}$ kosztów ubezpieczenia. Pomoc udzielana ubezpieczonym sprowadza się nietylko do pomocy dla chorych; wydawane są również zapomogi na pogrzeb, dla kalek, wdów i sierót; dla ubezpieczeń od chorób i dla zapomóg pogrzebowych istnieją specyalne oddziały kas brackich — kasy chorych (Krankenkassen); dla zapomóg zaś i emerytur dla kalek, wdów i sierót są również specyalne oddziały — kasy przezorności (Provisionskassen). Kasa chorych jest obowiązana do udzielania pomocy nie mniejszej, niż pomoc określona przez prawo z r. 1888. Do kasy należą wszyscy robotnicy i urzędnicy w górnictwie. Kasa przezorności udziela emerytur dla kalek, niewielką pomoc dla wdów i sierot po członkach. Kasy brackie są osobami prawnemi; ich

ustawa określa organizacyę i administracyę. Przeważnie organami kas są: zebranie ogólne członków i zarząd. I tu i tam znajdują się przedstawiciele przedsiębiorców, do których należy przewodniczenie. Pewne zmiany i reformy w kasach brackich zaszły na skutek praw z r. 1890, 1891, 1892. — W r. 1907 kas brackich było 149, członków ich zaś — 179 tysięcy.

Oprócz kas powyższych w r. 1905 istniało 421 drobnych kas dla uczniów i czeladników; liczyły 73 tysiące członków.

Nie uwzględniając kas brackich, będących zupełnie oddzielnym rodzajem ubezpieczeń, a zwracając tylko uwagę na pierwsze 5 rodzajów kas, będących kasami ubezpieczeń tylko od chorób, ciekawem będzie zestawić ich stosunek wzajemny w czasie działania ubezpieczeń. Na 100 kas było:

Kas	powiatowych	fabrycznych i budowlanych:	cechowych	wolnych
w r. 1891	19,6	52,1	25,5	2,8
w r. 1897	19,5	46.9	29,3	4,3
w r. 1905	19,4	43,8	30,2	6,6

Z danych tych wnosimy o centralizacyi kas fabrycznych i decentralizacyi — cechowych. Z tej tablicy nie można jednak sądzić o rzeczywistem znaczeniu kas; wyjaśni się ono z tablicy poniższej:

Na 100 ubezpieczonych było ubezpieczonych

W kasach	powiatowych	fabrycznych i budowlanych;	cechowych	wolnych
w r. 1891	35,5	31,9	15,4	17,2
w r. 1897	40,0	26.6	16,7	16,7
w r. 1905	42,9	25,0	14,4	17,7

Rzeczywisty rozwój kas, jak słusznie zauważa Koegler, widnieje z tablicy powyższej: kasy powiatowe liczebnie nie wzrosły (nie powinny też wzrastać, ponieważ jedna tylko kasa powinna się znajdować w każdym okręgu sądowym), a tymczasem znaczenie ich w zestawieniu z innemi kasami w stosunku liczby członków wzrosło znacznie. wzrost ten odbył się prawie wyłącznie kosztem kas fabrycznych, których stosunek zmniejszył się tak co do liczby kas,

jak i liczby członków. Członkowie kas tych jednak w liczbach absolutnych wzrastają: kas tych było w r. 1891 — 1469
w r. 1897 — 1374
w r. 1904 — 1278
w r. 1905 — 1268
liczba zaś członków w tym samym okresie czasu wzrosła o 162 tysiące. Pomimo tej koncentracyi, dowodu jasnego koncentracyi przemysłu austryackiego, stosunek członków kas fabrycznych do ogólnej liczby ubezpieczonych od chorób spadł znakomicie. W zjawisku tem Koegler upatruje zwycięstwo zasady terytoryalizmu — w kasach powiatowych nad zasadą zawodowości — w kasach fabrycznych. W zwycięstwie tej zasady i w zastosowaniu jej systematycznem do ubezpieczeń austryackich nietylko od chorób, ale zwłaszcza i od wypadków, Koegler upatruje wyższość organizacyi ubezpieczeń austryackich nad niemieckiemi.

52. Pomoc udzielana ubezpieczonym.

Pomoc udzielana ubezpieczonym bardzo jest podobna do pomocy kas niemieckich, niejednokrotnie jednak od niej się różni.

Od początku choroby kasy udzielają ubezpieczonym bezpłatnie pomocy lekarskiej, apteki i innych środków kuracyjnych. Jeżeli choroba, połączona z niezdolnością do pracy trwa dłużej niż 3 dni, to chory otrzymuje zapomogę pieniężną, począwszy od 1-go dnia choroby w wysokości 60% przeciętnego zarobku robotnika, ulegającego przymusowi ubezpieczeniowemu w danym okręgu sądowym. Pomoc ta lekarska i pieniężna udzielana bywa w przeciągu całej choroby, o ile nie trwa ona dłużej niż 20 tygodni; po 20 tygodniach choroby ubezpieczony przestaje korzystać z pomocy kas. — Położnice korzystają z pomocy kas przez czas 4 tygodni po połogu. W razie śmierci ubezpieczonego, rodzina otrzymuje zapomogę na pogrzeb w wysokości conajmniej 20 razy większej od wysokości rzeczywistego zarobku zmarłego.

Zamiast pomocy lekarskiej i pieniężnej kasa może umieścić chorego w szpitalu według taryfy najniższej klasy. Bez zgody rodziny chorego kasa nie może go zmusić do przeniesienia się do szpitala (o ile choroba tego nie wymaga); jeżeli chory nie ma rodziny, to kasa może przymusić ubezpieczonego do przyjęcia zamiast pomocy pieniężnej i lekarskiej umieszczenia w szpitalu. Jeżeli

umieszczony w szpitalu ma rodzinę, to otrzymuje ona od kasy połowę zapomogi pieniężnej, jaką chory by otrzymywał, gdyby nie był umieszczony w szpitalu (t. j. 30% zarobku). Za umieszczonego w szpitalu kasa płaci szpitalowi przez 4 tygodnie.

Wszystkie te czynności dla ubezpieczonych są obowiązkowe. Prawo jednak zezwala i na udzielanie większej pomocy, stawia tu jednak pewne granice: ubezpieczenia od chorób niewolno łączyć z ubezpieczeniami od kalectwa, z ubezpieczeniami wdów, sierót i t. p.; za podstawę do obliczania zapomogi pieniężnej niewolno uznawać większego zarobku dziennego, niż 4 korony; zapomoga pieniężna nie może być wyższą, niż 75% zarobku dziennego (t. j. maximum — 3 korony dziennie); opieka nad chorymi nie może trwać dłużej, niż rok; zapomoga pogrzebowa nie może przenosić 100 koron.

53. Środki materyalne kas; nieco danych statystycznych.

1/3 kosztów ubezpieczenia opłacają przedsiębiorcy, 2/3 zaś — ubezpieczeni (jak i w Niemczech); wyjątek stanowią wolne kasy, do których przedsiębiorcy nie są obowiązani dopłacać.

W r. 1905 dochód kas chorych (bez kas brackich) wynosił 65977 tysięcy koron; z sumy powyższej wpłynęło od przedsiębiorców 20.607 tysięcy, od ubezpieczonych zaś 41.351 tysięcy koron.

Wydatki tychże kas w tym roku wynosiły 63.779 tysięcy koron; z powyższej sumy 87,91% wydano na zapomogi; pozostałą zaś część pochłonęła administracya i inne potrzeby.

Na ogólną ilość ubezpieczonych w r. 1905 — 3086 tysięcy osób (12% ogólnej ludności Austryi) — z pomocy kas korzystano 1687 tysięcy razy; innemi słowy 54,7% ubezpieczonych chorowało (jeśli nie uwzględniać chorób kilkakrotnych jednego ubezpieczonego w danym roku.) W r. 1904 ubezpieczonych było 3.006 tysięcy; przyrost przeto od r. 1904 do r. 1905 wynosi 2,65%; w r. 1897 ubezpieczonych było tylko 2,3 miliona osób.

Z pośród 1687 tysięcy wypadków choroby w r. 1905 śmierć nastąpiła 28672 razy; przeciętna długość zapomóg wydawanych chorym wynosiła 16,9 dni.

Dla ciekawości notujemy jeszcze dane statystyczne, dotyczące kas w Galicyi:

W r. 1902	było	ubezpieczonych	od chorób	w Galicyi	137827	osób:
W r. 1903	„	„	„	„	148636	„
W r. 1904	„	„	„	„	161001	„
W r. 1905	„	„	„	„	170002	„

54. Ubezpieczenie od chorób w Bośni i Hercegowinie.

Od 15 lutego 1909 r. ubezpieczenia powyższe są przymusowe. Dotyczące prawo bardzo jest podobne do prawa austryackiego; różni się głównie w tem, iż przymusowi ubezpieczeniowemu ulegają m. i. i robotnicy rolni i leśni oraz chałupnicy, o ile dane przedsiębiorstwa są pomocniczemi dla przedsiębiorstw przemysłowych lub też o ile ubezpieczenie nie jest uniemożliwione przez względy natury organizacyjnej; zwolnienie od przymusu zależy od rządu krajowego. Ubezpieczenie ma miejsce na zasadzie płacy zarobkowej, podzielonej na 10 klas; prawo unika tu niesłusznej zasady, obowiązującej w Austryi o przeciętnym zarobku w okolicy, a przyjmuje zasadę, którą dla Austryi usiłuje wprowadzić nowy projekt rządowy ubezpieczeń społecznych. Dodatnio w stosunku do prawa austryackiego różni się prawo rozpatrywane i w tym, że nie ustanawia t. zw. czasu oczekiwania dla otrzymania zapomogi chorobowej i że udziela położnicom zapomogi na 14 dni przed połogiem. W organizacyi kas zauważyć się daje w prawie tendencya do ich scentralizowania, wspólna zarówno projektowi austryackiemu, jak i niemieckiemu. — Prawo zostało opracowane przy współudziale mężów zaufania przedsiębiorców i robotników; odnośne sesye odbywały się w Serajewie, w listopadzie 1908 r.

55. Prawo, dotyczące ubezpieczeń od starości urzędników prywatnych.

Prawo powyższe wydano w r. 1906; obowiązuje zaś od 1 stycznia 1909 r. Przymusowi ubezpieczeniowemu ulegają osoby, które ukończyły 18 lat i pobierają pensyę roczną nie mniejszą, niż 600 koron; jednak osoby starsze od 55 lat nie ulegają przymusowi. Ubezpieczonych podzielono na 6 klas, a mianowicie:

1) posiadający dochód roczny od 600—900 koron;
2) „ „ „ „ 900—1200 „
3) „ „ „ „ 1200—1800 „
4) „ „ „ „ 1800—2400 „
5) „ „ „ „ 2400—3000 „
6) „ „ „ powyżej 3000 „

Ubezpieczeni nabywają prawo do emerytury na wypadek niezdolności do pracy i starości; ich żony zaś i dzieci — na wypadek wdowieństwa i sieroctwa. Prawa te jednak zostają nabyte dopiero po 120 miesiącach opłacania premii. — Po 480 miesiącach opłacania premii urzędnik nabywa prawo do emerytury dla starców bez względu na to, czy jest czy nie jest niezdolnym do pracy. Wdowa otrzymuje 50% emerytury męża; dzieci — zapomogę na wychowanie.

Ubezpieczenia te zorganizowano w sposób następujący. W Wiedniu jest zakład emerytalny dla całej Austryi; zakład ma swoje oddziały w całym państwie; przy oddziałach będą zorganizowane sądy rozjemcze. Organami zakładu emerytalnego są: Dyrekcya i zgromadzenie ogólne. Dyrekcya składa się z przewodniczącego mianowanego przez ministra spraw wewnętrznych na 5 lat i z 20 członków, z których połowę stanowią pracodawcy, drugą zaś połowę — ubezpieczeni. Premie ubezpieczeniowe opłacają ubezpieczeni pierwszych czterech klas w wysokości $^1/_3$, a ich pracodawcy — w $^2/_3$; ubezpieczeni zaś klasy V i VI płacą 50%, a pracodawcy drugie 50%. Na koszta administracyi państwo asygnuje ze swych funduszów zasiłek roczny w wysokości 100 tysięcy koron.

56. Projekt z r. 1908 reformy istniejących ubezpieczeń i zorganizowania ubezpieczeń od niezdolności do pracy i starości.

Rząd przedłożył 3/XI 1908 r. parlamentowi obszerny projekt ubezpieczeń społecznych; projekt liczy aż 325 artykułów, wprowadza głębokie zmiany w ubezpieczeniach od chorób i wypadków, organizuje nadto ubezpieczenia od niezdolności do pracy i starości.

Ideą przewodnią projektu jest jednolita organizacya wszelkich ubezpieczeń społecznych w Austryi. To, o czem od lat marzą niemieccy reformatorowie ubezpieczeń, posiądzie Austrya odrazu. Oprócz tego projekt austryacki o wiele więcej daje ubezpieczonym od praw niemieckich i pod wielu względami różni się od nich dodatnio; ma jednak i szereg stron ujemnych. Wyraził się na nim układ sił w parlamencie austryackim; ubezpieczenia społeczne t. zw. samodzielnych będą to ubezpieczenia drobnomieszczaństwa; z trudnością pogodzi się ten żywioł z proletaryackim charakterem instytucyi ubezpieczeniowych robotniczych; to też wytworzenie jednolitej organizacyi ubezpieczeniowej dla samodzielnych drobnych przedsiębior-

ców i dla robotników przedstawia ze stanowiska polityki prawa rzecz wątpliwej wartości.

Robotnikom daleko bardziej jest potrzebna emerytura dla niezdolnych do pracy, aniżeli emerytura starcza; ta ostatnia potrzebną jest przedewszystkim drobnomieszczaństwu, »samodzielnym«; robotnik bowiem żyje daleko krócej od drobnego posiadacza, staje się niezdolnym do pracy przed czasem, w którym mógłby nabyć prawa do emerytury starczej. Poniższa tabelka unaocznia statystycznie powyższe wywody: sporządzona jest na zasadzie danych austryackiej statystyki urzędowej, opierającej się na spisie ludności według zawodów z r. 1900:

Na 1000 mieszkańców Austryi od 16 do 65 roku życia znajdowało się

w wieku:	Wśród »samodzielnych« pracujących		Wśród robotników pracujących	
	w rolnictwie	w przemyśle	w rolnictwie	w przemyśle
od 16—30 lat	120	213	491	569
od 31—50 „	546	538	334	325
od 51—60 „	242	188	127	81
od 61—65 „	92	61	48	25
	1000	1000	1000	1000

Z powyższej tabelki widzimy, że liczba robotników przemysłowych, którzy dochodzą do wieku, nadającego im prawo do emerytury starczej, stanowi tylko 27°/₀ liczby włościan, dochodzących do tego wieku; ich stosunek do rzemieślników wynosi niecałe 41°/₀, do robotników rolnych — 52°/₀. Stąd wnioskować należy, że łączenie ubezpieczeń starców dla gospodarzy rolnych i rzemieślników, a po części nawet dla robotników rolnych z ubezpieczeniem robotników przemysłowych jest niepraktyczne i niewłaściwe. Żywioły to odmienne, potrzeby ich są różne.

Za niewłaściwe również uznać należy to, że w biurach powiatowych dla ubezpieczeń społecznych, instytucyi, w której według projektu będzie leżał środek ciężkości administracyi ubezpieczeniami, reprezentowane będą interesy robotników, przedsiębiorców i samodzielnych, przyczem każda z tych grup otrzymuje $^1/_3$ głosów. Wobec powszechnie uznanego faktu upadku rzemiosła, wobec wzrostu przedsiębiorstw kapitalistycznych, zasada, że każdej z grup przysługuje $^1/_3$ część głosów, jest zgoła niesłuszna; jeśli nawet stanąć na

stanowisku jednolitej organizacyi ubezpieczeń dla robotników i drobnomieszczaństwa, to w każdym razie udział w zarządzie powinien się opierać na zasadzie układu sił pomiędzy robotnikami a samodzielnymi, nie zaś na fikcyjnej zasadzie prawa do $^1/_3$ głosów; tam, gdzie przeważa drobnomieszczaństwo, niechajby miało większość w zarządzie; w miarę jednak jego stopniowego zmniejszania się powinno ustępować miejsca żywiołom robotniczym. Również niekorzystnym wydaje się sam fakt przeniesienia środka ciężkości ubezpieczeń z kas chorych do biur powiatowych. Kasom chorych pozostawia projekt pozornie autonomię; robotnicy uczestniczą w ich zarządzie w $^2/_3$, przedsiębiorcy w $^1/_3$; istotnie jednak autonomia ta jest fikcyjna, zakres bowiem orzecznictwa kas chorych będzie znacznie zwężony na korzyść wątpliwej wartości biur powiatowych, dotychczas zupełnie nie wypróbowanych.

Przeciwko temu zamachowi na autonomię kas chorych rozległ się w Austryi ze strony demokracyi socyalnej silny głos protestu. Zresztą stronnictwo to nie jest w tym proteście osamotnione; przeciwko uszczupleniu samodzielności tych kas energicznie zaprotestował zjazd delegatów austryackich kas chorych, odbyty w Wiedniu w d. 7—9 stycznia 1909 r. z udziałem 689 delegowanych, reprezentujących półtoramilionową rzeszę ubezpieczonych.

Gorszym od usterek projektu jest fakt, że projekt tych wielkich reform nie prędko się zrealizuje. Parlament odesłał cały projekt do specyalnej stałej komisyi, której prace się ciągną od listopada 1908 r. i ciągnąć się będą zapewne bardzo długo; wiele też zmian zajdzie w przedłożonym projekcie, zanim zostanie uchwalony

Przyjrzyjmy się jego szczegółom.

Przymusowi ubezpieczeniowemu od choroby ulega daleko szerszy zakres ludzi, aniżeli dotychczas; liczba ubezpieczonych ma się podnieść z 3 milionów (dzisiaj) do blisko 6 milionów; przymuszeni zatem będą oprócz osób dawniej ubezpieczonych robotnicy rolni, leśni, domowi (chałupnicy), służący dzienni, słowem wszyscy pracujący, których zarobek nie przenosi 2400 koron rocznie lub 200 koron miesięcznie. Pomoc ubezpieczonym ze strony kas chorych będzie udzielana nie przez 20 tygodni, jak dotychczas, lecz przez przeciąg roku; ma być przytem w wielu wypadkach większa od dotychczasowej, mianowicie: wysokość zapomóg pieniężnych udzielanych chorym zależeć ma nie, jak dotychczas, od przeciętnej wysokości zarobków dziennych w okolicy, lecz od przynależności cho-

rego do pewnej klasy zarobkowej. Projekt ustanawia w tym względzie 10 klas zarobkowych, a zapomoga pieniężna wahać się będzie dla każdej z tych klas od 40 halerzy do 4 koron dziennie. Zapomogi położnicom mają być wypłacane w stosunku 150% do zapomóg chorym przez 4 tygodnie. — Minimum zapomogi pogrzebowej wynosić ma 25 koron; zapomoga ta będzie wzrastała w zależności od klas zarobkowych. — Projekt stara się przeciwdziałać powstawaniu drobnych kas; minimum członków dla kasy powiatowej wynosić ma 1200; dla wszelkiej innej — 200.

Pomoc ubezpieczonym od nieszczęśliwych wypadków będzie udzielana dopiero po 13 tygodniach. Czas oczekiwania przeto przedłużono z 4-ch do 13-tu tygodni, zwaliwszy w ten sposób z ubezpieczeń od wypadków na kasy chorych ogromny ciężar pomocy poszkodowanym od wypadków w przeciągu pierwszych 13-tu tygodni od daty wypadku; ma to na celu sanacyę stosunków finansowych w terytoryalnych zakładach ubezpieczeniowych, w których deficyty bardzo są znaczne. Dodatnią reformą ubezpieczeń od wypadków jest zwolnienie ubezpieczonych od dotychczasowej opłaty 10% polisy ubezpieczeniowej; w tym względzie projekt staje na stanowisku prawodawstw wszystkich innych państw, gdzie robotnicy za ubezpieczenia od wypadków również nic nie płacą. Emerytury po zmarłym otrzymują zarówno dzieci ślubne jak i nieślubne do lat 16. W razie zupełnej stałej niezdolności do pracy poszkodowany może otrzymać emeryturę, dochodzącą do 150% poprzedniego zarobku.— Oto między innemi niektóre postanowienia, dodatnio odróżniające projekt od ubezpieczeń dotychczasowych.

Najważniejszą częścią projektu są ubezpieczenia od niezdolności do pracy i starości. Świadczenia ich mają być następujące: ubezpieczony od 65 roku życia otrzymuje emeryturę starczą; o ile przedtem zostaje niezdolnym do pracy, otrzymuje emeryturę dla niezdolnych do pracy.

Projekt austryacki zarówno, jak i prawodawstwo niemieckie, przez niezdolność do pracy rozumie niezdolność człowieka do zarobkowania więcej, aniżeli zarabia człowiek przeciętny tego samego fachu, wieku i kategoryi pracy; niezdolność ta powinna być wywołana słabością fizyczną.

Przymusowi ubezpieczeniowemu ulegać mają nietylko robotnicy, lecz i t. zw. »samodzielni«; nie będą jednak posiadali prawa do emerytury dla niezdolnych do pracy. — Do każdej emerytury

państwo dopłaca 90 koron rocznie. Poza tym wysokość emerytur zależy od czasu i wysokości wkładek. Dla określenia tej ostatniej projekt dzieli robotników na 6 klas zarobkowych; wysokość wkładek waha się od 12 halerzy do 72 halerzy tygodniowo; opłacają je w połowie ubezpieczeni, w połowie przedsiębiorcy.

Poniższa tabelka przedstawia podział robotników na klasy zarobkowe według projektu.

klasy	Zarobek dzienny	Zarobek roczny
I	Poniżej 80 ha.	Poniżej 240 koron
II	80—160 „	240— 480 „
III	160—240 „	480— 720 „
IV	240—400 „	720—1200 „
V	400—600 „	1200—1800 „
VI	Powyżej 600 „	1800—2400 „

Emerytury starcze dla najniższej klasy zarobkowej wynoszą rocznie od 144 koron do 156, 168 w zależności od tego, przez jaki przeciąg czasu (20—30—40 lat) opłacano po 50 wkładek tygodniowych w roku; w najwyższej klasie zarobkowej emerytury starcze wynosić będą (Soziale Praxis 1908, Listopad): 414—486—558 koron rocznie.

Przymusowi ubezpieczeniowemu ulegać mają wszyscy najemnicy (również urzędnicy i oficyaliści), współpracujący członkowie rodziny z dochodem rocznym poniżej 2400 koron. Przymus ubezpieczeniowy zaczyna się od 16 roku życia.

Poza tem przymusowi ulegać mają wszyscy t. zw. »samodzielni« posiadacze warsztatu, gruntu, o ile dochód ich roczny nie przenosi 2400 koron lub też, o ile nie zatrudniają w swem przedsiębiorstwie stale więcej, jak 2 najmitów. Samodzielni ci podzieleni są na 2 klasy: do I ej należą ci, których dochód roczny nie przenosi 480 koron, do II-ej kl. — posiadający dochód większy niż 480 koron; opłacać mają 12 wkładek rocznie w wysokości: pierwsi po pół korony, drudzy — po koronie. Prawa do emerytury starczej nabywają po osiągnięciu 65 go roku życia.

Przewidują, że ogółem ulegających przymusowi ubezpieczania się od starości będzie 9337 tysięcy osób; w skład tej liczby wejdzie:

»samodzielnych« — 2520 tys. osób.
robotników i służby — 5099 „ „
dopomagających członków rodziny — 1718 „ „

Wszyscy ubezpieczeni mogą ubezpieczać się i na wyższe emerytury przez opłacanie wyższych wkładek. Ażeby zachęcić do tego rodzaju nadobowiązkowych ubezpieczeń, projekt przewiduje faworyzowanie ich przez państwo i przez budżety poszczególnych krajów koronnych.

Prawo do emerytury dla niezdolnych do pracy zdobywa się dopiero po opłaceniu 200 składek tygodniowych (t. j. po 4—5 latach ubezpieczenia); dla otrzymania emerytury starczej potrzeba 30 lat przynależności do ubezpieczenia; postanowienia przejściowe skracają ten ostatni termin do 200 tygodni opłaconych składek.

Do odszkodowania po śmierci ubezpieczonego mają prawo: wdowa, dzieci do lat 16 ślubne i uznane; nieślubne wówczas tylko, gdy ojcostwo zostało sądownie stwierdzone; do odszkodowania mają prawo i rodzice, siostrzeńcy, bratankowie, rodzeństwo poniżej lat 16, o ile osoby te były utrzymywane przez ubezpieczonego. Odszkodowanie to waha się (Soziale Praxis) od 120 do 440 koron. Wychodzące za mąż ubezpieczone kobiety mają prawo do odebrania połowy wpłaconych składek (rodzaj uzbieranego posagu.)

Koszta ubezpieczeń od niezdolności do pracy i starości obliczają dla pierwszego trzechlecia działania ubezpieczenia na 13,8 milionów koron, w 4-ym roku — 2 razy więcej, w 10-ym — 106,2 milionów, w 20-ym — 206 milionów, w 40-ym — 277 milionów; w stanie normalnym — 305 milionów koron. Państwo obejmuje ciężar 2 milionów koron rocznie na koszta administracyi i po 90 koron rocznie dla każdej wypłacanej emerytury; ciężar ponoszony przez państwo obliczają przeto: po 10 latach — na 40 milionów, po 20 — 80 milionów, w stanie normalnym — 100 milionów koron rocznie.

Organizacyę ubezpieczeń projekt opiera na 3 instancyach: biurach powiatowych, biurach krajowych i na centralnem biurze państwowem. Środek ciężkości organizacyi leży w biurach powiatowych, których orzecznictwo dotyczy wszystkich trzech gałęzi ubezpieczeń. W zarządzie tych biur uczestniczą w równych częściach, jak już wzmiankowałem, przedstawiciele robotników, przedsiębiorców i samodzielnych; przedstawiciele robotników i przedsiębiorców będą wybierani przez kasy chorych; przedstawicieli zaś samodzielnych mianować będzie tymczasowo rząd. — Wyższym organem ma być biuro krajowe, składające się z trzech instytucyi: komisya emerytalna dla ubezpieczeń od niezdolności do pracy i starości,

wybierana wedle kuryi z zarządów biur powiatowych; drugą instytucyą będzie urząd krajowy dla ogólnej administracyi, zwłaszcza finansowej; wreszcie trzecim organem ma być terytoryalny zakład ubezpieczeń od wypadków, którego zarząd w $^2/_3$ składa się z przedstawicieli przedsiębiorców, w $^1/_3$ zaś — z robotników. — Najwyższym organem centralnym będzie kasa emerytalna w Wiedniu; w skład jej zarządu wchodzić mają w równych częściach przedstawiciele przedsiębiorców, robotników, samodzielnych i mianowani rzeczoznawcy.

Dla rozstrzygania sporów, wynikających z ubezpieczeń od chorób, mają być zorganizowane przy biurach powiatowych komisye; od wyroków komisyi tych apelacya przysługiwać ma do krajowych sądów ubezpieczeniowych; te ostatnie mają powstać w każdym kraju koronnym i będą I-szą instancyą dla sporów, wynikających z ubezpieczeń od wypadków, niezdolności do pracy i starości. Najwyższą instancyą sądową ma być najwyższy sąd ubezpieczeniowy w Wiedniu.

III. Węgry.

57. Dzieje ubezpieczeń węgierskich aż do r. 1907.

Węgry idą za przykładem Austryi, a zatem i Niemiec w dziedzinie ubezpieczeń społecznych, wprawdzie bardzo powoli. Przed r. 1891 Węgry nie posiadały ich wcale. Opieka państwowa wyrażała się w jednym z artykułów prawa przemysłowego, będącego właściwie powtórzeniem postanowień prawa jeszcze z r. 1872. Postanowienia te nakładały na przedsiębiorców nieokreślone obowiązki opiekowania się hygieną warunków pracy i wprowadzania środków, zapobiegających nieszczęśliwym wypadkom. W r. 1885 opinia publiczna węgierska silnie została wzburzona straszną katastrofą, zaszłą w kopalniach w Sterlak. Podniosły się żądania wprowadzenia na Węgrzech ubezpieczeń od nieszczęśliwych wypadków. Głosy te były liczne; to też rząd, posłuszny im z jednej strony, naśladując zaś z drugiej inne państwa, opracował projekt ubezpieczeń najpierw od chorób, a potem i od wypadków. Projekt I-szy został przyjęty w r. 1891, a stał się prawem obowiązującem od 1 kwietnia 1893 r. i obowiązywał do 1 lipca 1907 r.

Według tego prawa ubezpieczenia węgierskie od chorób prawie były identyczne z austryackiemi. Przymusowi ulegali robotnicy przemysłowi; nie ulegali zaś między innemi robotnicy morscy i pracujący w żegludze morskiej.

Organami ubezpieczeń były te same 6 rodzajów kas, co i w Austryi.

Przedmiotem ubezpieczenia były oprócz pomocy, udzielanej przez kasy austryackie, jeszcze i zapomogi dla poszkodowanych wskutek nieszczęśliwych wypadków.

Ciężar ubezpieczenia ponosili, jak w Niemczech i w Austryi, w $^1/_3$ pracodawcy, w $^2/_3$ — ubezpieczeni.

Projekt ubezpieczeń od wypadków składał się z 2 części: I sza dotyczyła szeregu środków zapobiegawczych przeciw wypadkom, II-ga ustanawiała ubezpieczenia. Przyjęta została tylko I-sza część projektu, która też stała się prawem w r. 1893. II-gą część parlament odrzucił, obawiając się zbytniego obciążenia dla przemysłu węgierskiego. Tym sposobem z 3 gałęzi ubezpieczeń niemieckich na Węgrzech istniały do niedawna jedynie ubezpieczenia od chorób.

Pomimo to jednak rząd nie porzucił myśli wprowadzenia w życie ubezpieczeń od wypadków; mowa tronowa z r. 1901, otwierająca nowy okres legislatury węgierskiej, wspomina, że należy zorganizować te ubezpieczenia. W r. 1903 ukazał się szczegółowo opracowany projekt prawa, wprowadzającego ubezpieczenia od wypadków. Według tego projektu nie ulegali przymusowi ubezpieczeniowemu robotnicy rolni i drobnoprzemysłowi (t. j, zatrudnieni w przedsiębiorstwach, gdzie pracuje mniej, niż 5-ciu robotników.) Organy ubezpieczeń od wypadków miały prawo ubezpieczać i od kalectwa i starości. Miał powstać na Węgrzech narodowy urząd ubezpieczeniowy (podobny do niemieckiego »Reichsversicherungsamt«), nie mający sobie odpowiedniego w Austryi; specyalny zaś urząd ubezpieczeniowy miał powstać dla Kroacyi i Slawonii, jako dla części autonomicznych państwa węgierskiego.

Projektu tego jednak parlament nie uchwalił.

Dla robotników rolnych za to zorganizowano w r. 1900 kasę ubezpieczeń od nieszczęśliwych wypadków, kalectwa i starości. Przymus ubezpieczenia się nie istnieje, a prawo do ubezpieczania się mają wszyscy robotnicy rolni w wieku lat od 14 do 35; pracodawcy jednak ubezpieczonych zobowiązani są do opłacania polisy ubezpieczeniowej w wysokości 1.20 koron rocznie za każdego ro-

botnika. Poza tem kasa otrzymuje corocznie 100 tysięcy koron zasiłku od państwa. Źródła więc dochodów kasy są trojakie: składki ubezpieczonych, ich pracodawców i zasiłek państwa. Zarządza kasą dyrekcya centralna, kontrolowana przez państwo i składająca się z 12 członków (4 przedstawicieli robotników i 4 — pracodawców.)

58. Ubezpieczenia od chorób i nieszczęśliwych wypadków od r. 1907.

Ostatecznie sprawę nieszczęśliwych wypadków rozstrzygnęło prawo uchwalone 24 sierpnia 1906 r., obowiązujące od 1 lipca 1907 r. Prawo to ustanawia jednolitą organizacyę ubezpieczeń od choroby i nieszczęśliwych wypadków. Przymus ubezpieczeniowy został rozszerzony na osoby z dochodem rocznym niższym od 2400 koron lub dochodem dziennym niższym od 8 koron; dobrowolne ubezpieczenie jest dopuszczalne dla rzemieślników, służących i t. p. Za ubezpieczenia od choroby płacą 50% przedsiębiorcy i 50% ubezpieczeni (dawniej pierwsi płacili tylko $^1/_3$.) — Za ubezpieczenia od wypadków płacą tylko przedsiębiorcy na zasadzie systematu repartycyi. Pomoc udzielana ubezpieczonym od choroby polega na pomocy lekarskiej, aptecznej, kąpielach, zapomodze pieniężnej w wysokości 50% przeciętnej skali zarobków; wszystko to przez czas 20 tygodni; położnice przez czas 6-ciu tygodni otrzymują również zapomogę pieniężną; członkowie rodziny ubezpieczonego również w przeciągu 20 tygodni korzystają z pomocy lekarskiej, aptecznej i kuracyi; zapomoga pogrzebowa wynosi 20 razy wzięty zarobek dzienny. Dopuszczalna jest zamiana zapomogi pieniężnej na szpital. — Pomoc poszkodowanym od nieszczęśliwych wypadków w przeciągu pierwszych 10-ciu tygodni pochodzi od ubezpieczeń od choroby; od 11-go tygodnia poszkodowany jest odszkodowywany z funduszów ubezpieczeń od wypadków. Emerytura przy stałej zupełnej niezdolności do pracy wynosi 60% zarobku rocznego; przy utracie mniej niż 10% zdolności zarobkowej poszkodowany nie nabywa prawa do emerytury. W razie śmierci ofiary wydawana jest zapomoga pogrzebowa; wdowiec lub wdowa otrzymują emeryturę w wysokości 20% zarobku zmarłego; dzieci do lat 16-tu — 15%; jeśli zaś są zupełnemi sierotami — 30%; wstępni — 20%; ogólna jednak suma emerytur tych nie może przenosić 60%; w razie przeciwnym ulegają one proporcyonalnemu zmniejszeniu. W razie zamążpójścia lub ożenku wdowa lub wdowiec

otrzymnją jednorazowo sumę = 60% zarobku rocznego zmarłej ofiary. W razie rozmyślnego sprowadzenia nieszczęścia poszkodowany nie otrzymuje pomocy; w razie jednak jego śmierci rodzina nie traci praw do emerytur. — Organizacya ubezpieczeń jest następująca. Istnieją 2 kasy: w Budapeszcie i w Zagrzebiu; kasy te prowadzą politykę ubezpieczeniową i wyższą administracyę: jedna na Węgrzech, druga w Kroacyi i Slawonii. Podległe im są podwójne organy lokalne: powiatowe kasy ubezpieczeniowe od chorób i wypadków, oraz kasy fabryczne ubezpieczeń tylko od choroby; niezmienione pozostały kasy górnicze i kasy robotników w państwowych fabrykach tytoniu. Nad obu kasami (w Budapeszcie i Zagrzebiu) kontrolę prowadzi państwowy urząd ubezpieczeń robotniczych (przypominający niemiecki »Reichsversicherungsamt.«)

IV. Szwajcarya.

59. Pogląd ogólny.

Prawa niemieckie i austryackie wywarły wielki wpływ na prawodawców szwajcarskich. Prawodawstwo społeczne szwajcarskie jest dwojakie, stosownie do dwoistości władz prawodawczych: poszczególne kantony mogą organizować własne ubezpieczenia, a od r. 1890 związek szwajcarski jest uprawniony do organizowania wspólnego dla wszystkich kantonów prawodawstwa społecznego związkowego. Widzimy więc z jednej strony liczne próby poszczególnych kantonów wprowadzania w dziedzinę prawodawstwa społecznego rzeczy zupełnie nowych, a przytem nowych nietylko dla Szwajcaryi, lecz i dla świata całego, jak np. próby ubezpieczeń społecznych od bezrobocia; z drugiej strony szwajcarskie prawodawstwo związkowe wydaje szereg praw, mających na celu ochronę i protekcyę pracy; w końcu zaś ubiegłego wieku prawodawstwo to opracowało projekt ubezpieczeń od chorób i wypadków najlepszy, najbardziej przesiąknięty duchem prawodawstwa społecznego, najbardziej humanitarny ze wszystkich dotychczasowych praw i projektów prawodawczych. Projekt ten był przyjęty przez władze prawodawcze związkowe, miał wejść w życie, został jednak odrzucony w głosowaniu ludowem 20/V 1900; weszło zaś w życie tylko prawo, dotyczące ubezpieczeń od chorób i wypadków osób wojskowych,

prawo zupełnie identyczne z odrzuconym projektem ubezpieczeń społecznych.

Zostawiając tymczasem na boku prawa poszczególnych kantonów, organizujące między innemi ubezpieczenia od bezrobocia, a wskutek tego będące materyałem nadzwyczaj ważnym i zajmującym w całym świecie dla badaczy ubezpieczeń społecznych i dla osób, interesujących się przyszłemi losami ubezpieczeń, rozpatrzymy teraz w rysach najogólniejszych prawodawstwo szwajcarskie związkowe. O ubezpieczeniach poszczególnych kantonów wspomnę tylko ogólnikowo, ponieważ sama kwestya, dotycząca ubezpieczeń od bezrobocia, jest daleko bardziej złożoną, trudną i kwestyą zupełnie innego rodzaju, niż kwestya ubezpieczeń już istniejących; dlatego to sprawa ubezpieczeń od bezrobocia potrzebuje specyalnych badań i nie może być postawiona obok spraw innych ubezpieczeń.

60. Szwajcarskie prawodawstwo związkowe ochronne.

Pomimo, że wskutek odrzucenia przez głosowanie ludowe prawa, dotyczącego ubezpieczeń, w Szwajcaryi obecnie jeszcze nie istnieje powszechny przymus ubezpieczeniowy, niemniej jednak Szwajcarya poszła najdalej ze wszystkich państw po drodze opieki robotniczej, nie przekraczającej granic prawa cywilnego. Zresztą w bardzo licznych przedsiębiorstwach przymus ubezpieczeniowy istnieje; przymus ten jednak nie jest oparty na prawie, lecz na rozmaitych rozporządzeniach, ustawach i przepisach.

Prawodawstwo ochronne szwajcarskie stanowi wzór dla prawodawstw innych państw. Jednem z pierwszych praw jest prawo z 1/VII 1875 r. (obowiązujące od 10 listopada tegoż roku), dotyczące odpowiedzialności przedsiębiorstw kolei żelaznych i statków parowych za skutki nieszczęśliwych wypadków robotników; przed wydaniem tego prawa przedsiębiorstwa te, jak zresztą i wszelkie inne, odpowiadały tylko wówczas, gdy poszkodowanym udało się dowieść winy przedsiębiorstwa. Prawo z r. 1875 przenosi ciężar dowodu na przedsiębiorców: jeśli nie dowiodą, że wypadek zaszedł wskutek siły wyższej lub z winy poszkodowanego, to odpowiadają za skutki wypadku (takie same prawo w Prusach wydano jeszcze w r. 1838). D. 23/III 1877 r. wydano prawo, obowiązujące od 1/I 1878 r., rozszerzające odpowiedzialność za skutki nieszczęśliwych wypadków na przedsiębiorstwa fabryczne,

które postawiono przez to w takich samych warunkach odpowiedzialności, w jakich od r. 1875 znajdowały się przedsiębiorstwa kolejowe i statków parowych. Prawo to wzbudziło wielkie niezadowolenie wśród fabrykantów, na skutek czego 25/VI 1881 r. wydano nowe prawo, obowiązujące od 11 października tegoż roku: oznaczało ono najwyższą sumę odpowiedzialności fabrykantów na 6000 franków; w zasadzie zaś odszkodowanie za skutki wypadków wypłacane poszkodowanym miało być 6 razy większe od rocznego zarobku poszkodowanego.

Zasady te zostały rozciągnięte na cały przemysł przez prawo z 26/IV 1887 r., obowiązujące od 1/XI tegoż roku; na podstawie tego prawa przedsiębiorca odpowiada nietylko za winę nieszczęścia, lecz i za nieszczęśliwy wypadek zaszły bez winy własnej; uwalnia się od odpowiedzialności dopiero wówczas, gdy uda mu się dowieść winy poszkodowanego lub siły wyższej, jako przyczyny nieszczęścia. W przedsiębiorstwach niebezpiecznych dla zdrowia robotników przedsiębiorcy odpowiadają i za choroby zawodowe. — Widzimy więc, że prawodawstwo szwajcarskie doprowadziło bardzo daleko odpowiedzialność cywilną przedsiębiorców; za choroby zawodowe przedsiębiorcy nigdzie nie odpowiadali przed wprowadzeniem zasady prawodawstwa społecznego. — Po za tem prawodawstwo związkowe stara się o dostarczenie możliwie wielkiej rękojmi dla członków kas pomocy wzajemnej; dotyczące prawo wydano 20/XII 1878 r. Poza tem wydano prawo z 25/VI 1885 r., ustanawiające kontrolę rady związkowej (Bundesrat) nad prywatnemi towarzystwami ubezpieczeń; wydano również prawo z 28/VI 1889 r., regulujące stosunki kas pomocy wzajemnej robotników i urzędników przedsiębiorstw kolejowych i statków parowych; kolejowe kasy pomocy wzajemnej zostały uregulowane i przez późniejsze prawo z 15/X 1897 r., dotyczące ogólnych zasad eksploatacyi i administracyi kolei żelaznych. — Zasada odpowiedzialności cywilnej, przenosząca ciężar dowodu na przedsiębiorcę, została rozszerzona na administracyę poczty przez prawo z 5/IV 1894 r., dotyczące regali pocztowych.

Oprócz tych wszystkich praw specyalnych odpowiedzialność cywilna przedsiębiorców jest określona ogólniej i dobitniej w kodeksie szwajcarskim związkowym, dotyczącym zobowiązań z 14/VI 1881 r. obowiązującym od 1/I 1883 r., niż w znanych art. 1382 do 1386 kodeksu Napoleona. Art 50—69 kodeksu szwajcarskiego dotyczą zobowiązań, wynikających z czynów niedozwolonych; nor-

mują one wogóle odpowiedzialność cywilną za winę nie tylko umyślną, lecz i polegającą na lekkomyślności lub nieostrożności. Specyalnie rozpatrywane są wypadki śmierci ofiary, wypadki obrażeń cielesnych ze skutkami strat materyalnych, lub nawet bez nich i t. p.

Wogóle obfite i daleko sięgające prawodawstwo szwajcarskie, dotyczące odpowiedzialności cywilnej przedsiębiorców za skutki nieszczęśliwych wypadków, potrzebuje rewizyi i pewnego zjednoczenia. Ruch na rzecz tej rewizyi wzrósł zwłaszcza od czasu, gdy znane prawo z r. 1899, dotyczące ubezpieczeń, zostało odrzucone w r. 1900 w głosowaniu ludowem. W ostatniem 10-leciu XIX-go wieku ruch ten osłabł, ponieważ spodziewano się, że Szwajcarya rzuci stare zasady odpowiedzialności cywilnej, a przyjmie zasadę społeczną — ochrony państwowej. Jakoż myśli tej nie porzuciły sfery kierownicze Szwajcaryi; w r. 1906 ogłoszono nowy projekt rządowy ubezpieczeń od chorób i wypadków.

61. Prawodawstwo społeczne związkowe.

Jeszcze w r. 1885 rada narodowa związku (t. j. izba deputowanych) domagała się rewizyi praw, dotyczących odpowiedzialności cywilnej przedsiębiorców, i zwracała się do rady związkowej z prośbą zajęcia się kwestyą wprowadzenia w Szwajcaryi ubezpieczeń przymusowych. Wskutek tego po kilku latach ukazał się manifest rady związkowej z 28/XI 1889 r. do narodu, proponujący wprowadzenie do konstytucyi związku nowego artykułu, upoważniającego władze prawodawcze związku do wprowadzenia ubezpieczeń społecznych. Do manifestu tego dołączono zdanie profesora Kinkelina z Bazylei i memoryał Forrera, radcy narodowego z Winterthur; obydwaj dowodzili, że zasada odpowiedzialności cywilnej przedsiębiorców za skutki nieszczęśliwych wypadków pociąga za sobą rozterkę i walkę społeczną, podczas gdy zasada prawodawstwa społecznego sprowadzi pokój między klasami społecznemi.

Manifest rady związkowej uwieńczony został pomyślnym skutkiem. Zmiana w konstytucyi związkowej została przyjęta przez głosowanie ludowe 26/X 1890 r.; wprowadzono do konstytucyi art. 34 bis, głoszący, że: »rada winna zorganizować w drodze prawodawczej ubezpieczenia od chorób i nieszczęśliwych wypadków, uwzględniając istniejące kasy pomocy wzajemnej. Związek ma prawo

uznać ubezpieczenie za obowiązkowe dla całej ludności, lub też tylko dla niektórych klas.« — Artykuł ten przyjęto 283228 głosami przeciwko 92200. Po przeprowadzeniu tej zmiany w Konstytucyi władze związkowe wzięły się do pracy; w obradach prawodawczych brali udział głównie Moser z Berna, Lejbni z Bazylei i i. — Forrer miał opracować projekt prawa; ukończył go w lutym 1893 r.; w maju i październiku projekt ten był rozpatrzony w licznej komisyi biegłych. W końcu r. 1894 po wielu zmianach projekt był gotów; przedstawiono go więc władzom prawodawczym; z powodu jednak tego projektu ogłoszony został 21/I 1896 manifest rady związkowej do zgromadzenia prawodawczego, wypowiadający się przeciw połączeniu w jednem prawie ubezpieczeń od chorób i od wypadków; organizacye ubezpieczeń od chorób nie są wielkie, ubezpieczenia od wypadków potrzebują silnej, większej organizacyi; powinny one być zbudowane dopiero na gruncie już istniejących ubezpieczeń od chorób. Manifest porusza i inną sprawę: czy przymus ubezpieczeniowy należy rozciągnąć na całą ludność, czy też tylko na klasę robotniczą. — Wszystkie te pytania były rozpatrywane w r. 1897 i 1898 w zgromadzeniach prawodawczych; pierwotny projekt uległ bardzo licznym i znacznym zmianom i przeróbkom, aż wreszcie 5/X 1899 r. zostało przyjęte i ogłoszone znane prawo związkowe, dotyczące ubezpieczeń od chorób i nieszczęśliwych wypadków. Obowiązywać miało to prawo dopiero od 1/I 1903 r. z przyczyn finansowych, gdyż Związek szwajcarski miał udzielać znacznego zasiłku ubezpieczeniom, a na razie brakowało środków materyalnych dla wprowadzenia tego prawa w życie.

62. Projekt ubezpieczeń od chorób z r. 1899.

Przymusowi ubezpieczania się od chorób ulegali według odrzuconego prawa z r. 1899 wszyscy zarabiający na utrzymanie nie samodzielni, o ile dochód ich roczny nie przenosił 5000 franków; przymus rozciąga się na osoby starsze od 14 lat wieku. Drobni przedsiębiorcy pracującyw domu (Hausindustrielle) nie ulegali przymusowi z prawa; mógł on jednak na nich być rozciągnięty przez władze kantonalne lub też przez większość ubezpieczonych ich okręgu.

Organizacyę ubezpieczeń oparto w zasadzie na organizacyi politycznej: każdy kanton stanowi jeden lub więcej okręgów ubez-

pieczeniowych; w każdym okręgu powinno być przynajmniej 2000 ludności: dla każdego okręgu ustanowiono kasę ubezpieczeń od chorób. Członkowie kasy dzielą się na ubezpieczonych przymusowo i dobrowolnie; do tej ostatniej kategoryi należeć może każdy znajdujący się w dobrym stanie zdrowia i nie liczący więcej od 45 lat wieku; dobrowolnie ubezpieczeni mogą się ubezpieczać częściowo lub też na warunkach równych z ubezpieczonymi przymusowo; ubezpieczeni częściowo nie otrzymują, w przeciwieństwie do innych członków kasy, w razie choroby, zapomogi pieniężnej, otrzymują natomiast, jak inni członkowie, pomoc lekarską, apteczną i na kuracyę. Ustawy poszczególnych kas mogą ustanawiać dla ubezpieczających się dobrowolnie wpisowe przy wstępowaniu do kas, nie przenoszące jednak 25 franków dla ubezpieczonych częściowo, 50 franków — dla ubezpieczonych całkowicie.

Pomoc chorym w razie potrzeby może trwać przez rok od początku choroby (w Niemczech tylko 26 tygodni); kasa udziela ubezpieczonym bezpłatnie lekarza, lekarstwa, środków do kuracyi, w razie niezdolności do pracy daje zapomogę pieniężną od 3-go dnia choroby, wynoszącą 60% zarobku; władze związkowe mogą tę zapomogę podnieść do $66^2/_3$%, władze zaś kantonalne — nawet do 100% zarobku. (W Niemczech zapomoga pieniężna wynosi tylko 50% zarobku.) Najmniejszy zarobek dzienny, służący za skalę do obliczania zapomogi pieniężnej, wynosi 1 franka, największy zaś — 7.50 franków. Ubezpieczeni mają prawo wyboru lekarza z pośród lekarzy zamieszkujących dany okręg ubezpieczeniowy. Kasa może umieścić na rachunek własny chorego w szpitalu; w takim razie nie otrzymuje on zapomogi pieniężnej; jeżeli jednak ma rodzinę, to zapomoga pieniężna może być tylko zmniejszona, co najwyżej do 50% zarobku. Jeżeli choroba pochodzi z nieostrożności, to zapomoga pieniężna może być zmniejszona do połowy. Za symulacyę kasa może żądać zwrotu kosztów i nawet wyznaczać kary.

Położnice otrzymują lekarza, aptekę, zapomogę pieniężną w przeciągu 6 tygodni od czasu połogu.

W razie śmierci kasa udziela rodzinie zapomogi na pogrzeb w wysokości od 20 do 40 franków.

3 są źródła dochodów kas: ubezpieczeni, przedsiębiorcy i Związek szwajcarski. Związek szwajcarski płaci 1 centyma dziennie za każdego ubezpieczonego; składki do kas nie powinny przenosić 4%

zarobku; połowę składki płacą przedsiębiorcy, połowę zaś ubezpieczeni (w Niemczech przedsiębiorcy płacą tylko $^{1}/_{3}$ składek); ubezpieczeni dobrowolnie wnoszą całą składkę sami.

Administracya kasy składa się z ogólnego zebrania ubezpieczonych, ogólnego zebrania przedsiębiorców, ich komitetu, dyrekcyi kasy, kasyerów i kontrolerów. Jeżeli $^{3}/_{4}$ obu zebrań ogólnych wyrazi życzenie zjednoczenia się w jedno zebranie ogólne, to życzeniu temu staje się zadość; w razie przeciwnym zebranie ogólne przedsiębiorców oznacza wysokość składek i zatwierdza lub odrzuca wnioski zebrania ubezpieczonych. Do dyrekcyi są wybierani członkowie kasy.

Kasa ulega kontroli kantonalnego urzędu kontrolującego; każdy kanton odpowiada za swoje okręgi; po za tem wszystkie kasy ulegają kontroli rady związkowej.

W razie sporów każdy okręg posiada swój sąd rozjemczy, składający się z przewodniczącego i dwóch arbitrów; proces odbywa się ustnie i bezpłatnie; apelacya dopuszczona do związkowego sądu ubezpieczeniowego.

Oprócz tych kas, opartych na zasadzie terytoryalizmu, mogą powstać i kasy fabryczne, założone przez przedsiębiorcę, zatrudniającego więcej, niż 100 robotników, za zgodą tych robotników.

Osoby, ulegające przymusowi ubezpieczania się, mogą się ubezpieczać w kasach wolnych, a wówczas nie są przymuszone do ubezpieczenia się w kasach okręgowych, pod warunkiem jednak, aby warunki ubezpieczenia w danej kasie wolnej nie były gorsze od warunków w kasie okręgowej. W takim razie kasy te wolne otrzymują subwencyę od państwa, zależną od liczby członków (1 centym dziennie za 1 członka); przedsiębiorcy zaś obowiązani są również płacić do kas wolnych połowę składki (w Niemczech przedsiębiorcy nie są obowiązani do opłaty ubezpieczenia za robotników ubezpieczonych w kasach wolnych, niemile przez rząd widzianych.)

63. Projekt ubezpieczeń od nieszczęśliwych wypadków z r. 1899.

Prawo z r. 1899 stosowało się nie tylkodo ubezpieczeń od chorób, ale i od wypadków. Przymusowi ubezpieczania się od wypadków ulegają wszyscy przymuszeni do ubezpieczania się od chorób. Ubezpieczenie dotyczy nietylko wypadków, zaszłych przy pracy zawodowej, ale i wszystkich wypadków, pociągających za sobą

śmierć, niezdolność do pracy stałą, lub przedłużającą się więcej niż 6 tygodni; w tym ostatnim wypadku pomoc ubezpieczeń od wypadków zaczyna się dopiero od 7-go tygodnia po wypadku. Drobni przedsiębiorcy całkowicie ubezpieczeni od choroby mogą ubezpieczać się i od wypadków.

Organizacya ubezpieczeń od wypadków nie polega na instytucyach autonomicznych; w przeciwieństwie do organizacyi ubezpieczeń od chorób ubezpieczenia od wypadków ulegają administracyi władz związku. Prawo ustanawia w Lucernie Związkowy urząd ubezpieczeniowy (Bundesversicherungsamt), przypominający takiż urząd w Niemczech (Reichsversicherungsamt); składa się on z 1 dyrektora, 2 lub 3 wicedyrektorów i urzędników. Urząd ten zawiaduje jedynym dla całej Szwajcaryi zakładem ubezpieczeniowym od nieszczęśliwych wypadków. Przy związkowym urzędzie ubezpieczeniowym istnieje Związkowa rada ubezpieczeniowa, złożona z 9 do 15 członków, mianowanych przez radę związkową; jest to organ doradczy. Całe terytoryum Szwajcaryi ma być podzielone na inspektoraty ubezpieczeniowe. — O zaszłym nieszczęśliwym wypadku należy bezzwłocznie zawiadamiać odpowiednią kasę chorych; wówczas dyrekcya kasy urządza ankietę, dotyczącą wypadku i o jej rezultacie daje znać inspektoratowi ubezpieczeniowemu miejscowemu.

Pomoc udzielana ubezpieczonym polega na dostarczaniu bezpłatnej kuracyi, lekarza i t. p., oraz odszkodowania za niezdolność do pracy, emeryturze dla kalek lub w razie śmierci ofiary dla pozostałych członków rodziny, oraz na zapomodze na pogrzeb. W przeciągu pierwszych 6-iu tygodni po wypadku poszkodowanym opiekuje się na ogólnych zasadach, jako chorym, kasa chorych. Emeryturę dla kalek otrzymują ubezpieczeni ze stałą niezdolnością do pracy; w zasadzie emerytura ta wynosi 60% tego, co ubezpieczony utracił z zarobku wskutek niezdolności do pracy; władze jednak związkowe mogą powiększyć tę emeryturę do $^2/_3$ tej straty zarobku. W razie całkowitej stałej niezdolności do pracy emerytura może być podwyższona do 100% zarobku, ale tylko dla obywateli szwajcarskich. W razie śmierci zakład ubezpieczeniowy daje zapomogę pogrzebową, równą takiej zapomodze z kas chorych, t. j. 20—40 franków. Pozostali po zmarłym członkowie rodziny otrzymują emerytury: wdowa do śmierci lub do powtórnego zamążpójścia emeryturę równą 30% rocznego zarobku męża; wdowiec — 20% zarobku żony, ale tylko w razie, jeżeli jest choć częściowo niezdolny do pracy, lub

jeśli nim się staje w przeciągu 5-ciu lat od chwili śmierci żony; każde dziecko prawe do 16 roku życia otrzymuje emeryturą równą 15% zarobku zmarłego rodzica; jeżeli zaś dziecko nie posiada i drugiego rodzica, to emerytura podnosi się do 25% zarobku; wstępni oraz rodzeństwo rodzone zmarłego do 16 roku życia otrzymują emeryturę równą 20% zarobku zmarłego. Razem jednak emerytury te nie mogą przenosić 50% zarobku rocznego zmarłego.

Wdowa w razie powtórnego zamążpójścia otrzymuje kapitał równy 3-letniej swej emeryturze. Wszystkie emerytury kalek i członków rodziny zmarłego mogą być zamienione na jednorazową wypłatę kapitału, jeżeli emerytura nie wynosi 100 franków rocznie, lub jeżeli emeryt mieszka za granicą Szwajcaryi. — Jeżeli przyczyną wypadku była zła wola przedsiębiorcy lub wielka jego wina (culpa lata), odpowiada on na zasadzie prawa ogólnego (art. 50—69 związkowego kodeksu, dotyczącego zobowiązań) za skutki. Jeżeli zaś przyczyną nieszczęścia była wola poszkodowanego, to mogą on i jego rodzina być pozbawieni praw do pomocy ubezpieczenia; jeżeli przyczyną jest tylko wielka wina (culpa lata) poszkodowanego, emerytury mogą uledz zmniejszeniu do połowy.

Wszelka symulacya jest karana karnie lub dyscyplinarnie.

Przy ściąganiu opłat za ubezpieczenie obowiązuje system pokrycia kapitałem. Wysokość składek zależy od wysokości zarobku ubezpieczonego i od stopnia ryzyka w danym zawodzie; stopień ten określa corocznie związkowy urząd ubezpieczeniowy.

Związek opłaca $^1/_5$ część składek; z pozostałych $^4/_5$ opłacają przedsiębiorcy $^3/_4$, a ubezpieczeni $^1/_4$. Związkowy urząd ubezpieczeniowy ma prawo wydawać przepisy obowiązujące przedsiębiorców, dotyczące stosowania środków zapobiegających wypadkom.

Dla rozstrzygania sporów ustanowiono w Lucernie związkowy sąd ubezpieczeniowy przy związkowym urzędzie ubezpieczeniowym; jest on zarazem instancyą apelacyjną dla spraw, wynikających z ubezpieczeń od chorób; składa się z 7 sędziów i 5 asesorów.

Prawo z r. 1899 znosiło poprzednie prawa, dotyczące odpowiedzialności cywilnej za wypadki przedsiębiorstw kolejowych i statków parowych z r 1875, poczty z r. 1891, przedsiębiorstw przemysłowych z r. 1881 i 1887.

Ogółem spodziewano się, że ubezpieczonych będzie 600 tysięcy. Zacher (Arbeiterversicherung in der Schweiz) oblicza, że na 100 franków kosztów ubezpieczenia będą opłacać:

Związek szwajcarski .	22	franki[1])
ubezpieczeni	32	»
przedsiębiorcy . . .	46	»

Cały ten projekt prawny, daleko lepszy z wielu względów od prawodawstwa ubezpieczeniowego-niemieckiego, został przyjęty przez szwajcarskie związkowe zgromadzenie prawodawcze znakomitą większością głosów, ale, wbrew wszelkim oczekiwaniom, nie stał się prawem obowiązującem, ponieważ został odrzucony znakomitą większością głosów przez głosowanie ludowe 20/V 1900 r.

64. Ubezpieczenia osób wojskowych.

Niemniej jednak część tego prawa, dotycząca ubezpieczeń wojskowych od chorób i wypadków, weszła w życie, ogłoszona jako prawo z 28/VI 1901 r., obowiązujące od 1/I 1902 r. Prawo to jest prawie identyczne z rozdziałem III-im odrzuconego prawa z r. 1899, stosującym się wyłącznie do ubezpieczeń wojskowych. Prawo powyższe jest dotychczas jedynem obowiązującem na zasadzie wprowadzonego w r. 1890 art. 34 bis konstytucyi związku szwajcarskiego; zasadniczo różni się to prawo odrzuconego projektu ogólnego w tem, że cały ciężar ubezpieczenia ponosi wyłącznie związek szwajcarski, a czasami poszczególne kantony; ubezpieczeni zupełnie nie uczestniczą w opłacie kosztów. Administracyę ubezpieczeń sprawuje związkowy departament wojskowy.

65. Dalsze losy społecznego prawodawstwa Związku Szwajcarskiego.

Szwajcarya więc nie posiada dotychczas ubezpieczeń społecznych, pomimo, że projekt przez nią opracowany jest najlepszym z istniejących; pochłonął ogromnie dużo pracy, energii i zapału obywateli szwajcarskich. Szwajcarya jednak wcale nie zostaje w tyle po za innemi państwami pod względem opieki państwowo prawnej nad proletaryatem; jej odpowiedzialność cywilna przedsiębiorców często okazuje się w skutkach korzystniejszą dla poszkodowanych od niejednego ościennego prawa społecznego. — A przytem głosowanie ludowe z 20 maja 1900 r. nie pogrzebało doszczętnie idei

---

[1]) To samo patrz u Kochlina. Bulletin du comité permanent. 1899 str. 564.

ubezpieczeń społecznych w Szwajcaryi; na kongresie międzynarodowym w Düsseldorfie w r. 1902 prof. Moser z Bernu twierdził, że sprawa ubezpieczeń w Szwajcaryi nie przestała być kwestyą na czasie i w bliskiej przyszłości zapewne się urzeczywistni. — W każdym razie Szwajcarya potrzebuje albo prawodawstwa społecznego, albo też rewizyi i zjednoczenia praw, dotyczących odpowiedzialności cywilnej przedsiębiorców. W tych też dwóch kierunkach wzrasta nieustannie ruch opinii publicznej w związkowej rzeczypospolitej. W r. 1906 w Radzie Związkowej ukazał się nowy projekt ubezpieczeń społecznych od chorób i nieszczęśliwych wypadków.

Projekt ten nie wprowadza przymusu ubezpieczania się od chorób; ma na widoku tylko popieranie tego ubezpieczenia. Kantony mają być upoważnione do wprowadzenia przymusu, do zobowiązywania przedsiębiorców do składek ubezpieczeniowych; związek zaś ma udzielać zasiłku kasom chorych. Ubezpieczenie dobrowolne w Szwajcaryi bardzo jest rozwinięte; w końcu r. 1903 ubezpieczonych liczyły szwajcarskie kasy pomocy wzajemnej 435 tysięcy. — Natomiast w sprawie ubezpieczeń od wypadków projekt wprowadza zasadę przymusu dla tych robotników, względem których dotychczas stosowano zasadę rozszerzonej odpowiedzialności cywilnej przedsiębiorców. Organizacya tych ubezpieczeń ma polegać na zakładzie ubezpieczeniowym szwajcarskim z siedzibą w Bernie. — Projekt powyższy został przez izbę niższą przyjęty jesienią r. 1908; pozostaje mu jeszcze być oddanym pod obrady izby wyższej.

66. Niektóre prawodawstwa poszczególnych kantonów.

Ponieważ potrzebie prawodawstwa społecznego w Związku nie czyni się zadość, więc poszczególne kantony, korzystając z prawa wydawania własnych praw, starają się przeciwdziałać bolączkom społecznym. Kantony nietylko naśladują już wypróbowane gałęzi ubezpieczeń, jak np. kanton Neuchatel i inne, ale nie zaniedbują myśli o zupełnie nowych ubezpieczeniach; próbują wprowadzać u siebie ubezpieczenia od bezrobocia, o czem dopiero marzą wielkie mocarstwa.

Kanton Neuchatel w r. 1898 zorganizował ubezpieczenia państwowe od starości i śmierci; istotną różnicę pomiędzy ubezpieczeniem społecznem a ubezpieczeniami w Neuchatel stanowi brak przymusu w ostatnich. Okoliczność ta zupełnie zmienia charakter ubez-

pieczeń: stają się one instytucyą pożyteczną, ale pozbawioną szerszego znaczenia społecznego. Pomimo to kasa w Neuchatel rozwija się pomyślnie, liczba członków wzrasta. Społeczny charakter kasy widnieje stąd chociażby, że członkiem jej może zostać każdy, nawet cudzoziemiec; w zasadzie stan zdrowia i wiek członka są obojętne, a tylko ze względów praktycznych odbywa się rewizya lekarska. Kanton udziela kasie stosunkowo znacznego zasiłku, a za to ma prawo kontroli nad działalnością kasy, która zresztą stanowi samodzielną osobę prawną. Emerytury daje się starcom od 60 roku życia.

W kantonie Vaud zorganizowano w r. 1907 wzorowane na ubezpieczeniach kantonu Neuchatel ubezpieczenia fakultatywne od starości. W tymże roku w kantonie Glarus, a w r. 1908 w St. Gallen, ukazały się projekty przymusowych ubezpieczeń od niezdolności do pracy i starości. W r. 1909 kanton Zürichski wyasygnował 2 miliony franków na zorganizowanie ubezpieczeń kantonalnych od niezdolności do pracy i starości, a w r. 1910 wniesiono odpowiedni projekt prawodawczy.

Do zanotowania wreszcie jest odbyty 4 sierpnia 1908 r. zjazd przedstawicieli kantonów: Zürich, Bern, Glarus, Soloturn, Bazylea miasto, Appenzell n/R, Aargau, St. Gallen, gdzie jednogłośnie postanowiono: Kantony powinny zorganizować u siebie ubezpieczenia przymusowe od niezdolności do pracy i starości i porozumieć się w sprawie praw obywateli ubezpieczonych w jednym kantonie w innych kantonach. Emerytura roczna nie ma być niższą od 300 franków; emerytura dla starców ma być udzielaną nie później, jak od 65-go roku życia; czas oczekiwania na emeryturę niezdolnych do pracy nie ma przenosić 5 lat. Te piękne zamiary sfer rządowych rozbijają się zawsze o opór drobnomieszczańskich sfer kraju, którym nie w smak idzie polityka wielkich, a kosztownych reform społecznych. Właśnie o ten opór rozbił się uchwalony już w d. 25 maja 1910 r. przez Wielką Radę Kantonu Genewskiego projekt powszechnych ubezpieczeń od starości. W głosowaniu ludowem za projektem oświadczyło się zaledwie 2500 głosów, a przeciwko — aż 9 tysięcy. Tem samem projekt upadł.

67. Próby ubezpieczeń od bezrobocia.

Daleko bardziej interesujące są prawodawstwa poszczególnych kantonów, dotyczące ubezpieczeń od bezrobocia. Jakkolwiek sprawa ubezpieczeń od bezrobocia, jako daleko bardziej złożona i trudna do

rozstrzygnięcia, nie powinna być poruszana na równi z innemi ubezpieczeniami, potrzebuje bowiem badań zupełnie odmiennych — niemniej jednak choć kilku słowami pozwolę sobie wspomnieć tu o próbach tych maleńkich państewek szwajcarskich, będących w stosunku do innych państw jak gdyby laboratoryami państwowemi.

W sprawie ubezpieczeń od bezrobocia jedną z pierwszych powstających kwestyi jest: kto ma opłacać koszta ubezpieczenia? Rozwiązanie tego zagadnienia zależy od stanowiska rozwiązującego. Stanowisk tych jest 4, stosownie do 4-ch istniejących teoryi:

I-sza teorya jest spadkobierczynią teoryi dobroczynności publicznej. Kosztą dobroczynności ponosi gmina; ubezpieczenia od bezrobocia uwolnią gminę od ciężarów dobroczynności publicznej; gmina więc powinna opłacania ubezpieczenia. Teorya ta zupełnie się sprzeciwia prawodawstwu społecznemu, dążącemu do zniesienia dobroczynności publicznej jako poniżającej godność ludzką; jeżeli zatem na obowiązek gminy opłacania ubezpieczenia od bezrobocia patrzyć ze stanowiska dobroczynności, to pogląd ten będzie wstecznym. Zupełnie innem będzie stanowisko, nakładające na gminę ciężar ubezpieczenia ze względu na rozwój jej kompetencyi: jeżeli uznać decentralizacyę w rządzeniu jako objaw dodatni, pożądany i zachodzący w życiu, a, co za tem idzie, jeżeli uznać, że kompetencya gminy i państwa mają skłonność do zlania się wzajemnego, to kwestya obciążenia ubezpieczeniem gminy stanie się identyczną z kwestyą obciążenia państwa, o czem pomówimy dalej.

II-ga teorya głosi, że ubezpieczenia powinny być wzajemne, że zatem robotnicy powinni opłacać ubezpieczenia; jest to dawna, ciasna teorya prawa cywilnego; na tem samem stanowisku stali liberałowie, głoszący: »laisser faire, laisser passer; jeżeli położenie robotników jest niedobre, to niechaj się sobie ubezpieczają«. Stanowisko to obecnie już jest przestarzałe, choć od niedawna.

III-cia teorya, według której koszt ubezpieczenia winien obciążać przedsiębiorców, jest szerzej pojętą teoryą prawa cywilnego: przedsiębiorcy odpowiadają za bezrobocie, ponieważ wskutek nadprodukcyi wywołują przesilenia ekonomiczne, których skutkiem jest bezrobocie. Przedsiębiorcy jednak słusznie zbijają ten zarzut, dowodząc, że to nie oni osobiście wywołują nadprodukcyę, lecz ogólne warunki rynku międzynarodowego, na które wpływ poszczególnego przedsiębiorcy niemal nie istnieje.

Jakkolwiek obrona to logiczna, niemniej jednak ta III-cia teo-

rya daleko jest głębszą od poprzedniej: doszukuje się bowiem najbliższej przyczyny zła społecznego, podczas gdy teorya poprzednia składa odpowiedzialność za to zło na jego ofiary.

Istotnie jednak teoryą społeczną, wnikającą w istotę zła, jest teorya IV-ta, według której państwo powinno opłacać koszta ubezpieczenia. Każdy obywatel ma prawo do życia, jeśli chce pracować, a zatem każdy obywatel ma prawo do pracy; jeżeli brak mu pracy, to winien temu ustrój społeczny, który go pozbawia tej pracy; państwo ustanawia ustrój społeczny, ono więc odpowiada za bezrobocie, ono opłaca ubezpieczenie.

Stanowisko to nie ma nic wspólnego z prawem cywilnem. Każdy ma prawo do pracy i do życia z tej pracy! Oto prawo istotne człowieka, prawo przyrodzone; ale przecież wszyscy przeciwnicy prawodawstwa społecznego zawołają zaraz: »ale któż to pisał te prawa przyrodzone? to metafizyka!« Na to istnieje jedna tylko odpowiedź: prawa przyrodzone żyją w duszy naszej; im wrażliwsi jesteśmy na niesprawiedliwość, im wogóle jesteśmy wrażliwsi, tem więcej nabywamy pojęć o prawie przyrodzonem. Formułowanie praw przyrodzonych idzie równolegle z rozwojem szlachetności i uczciwości człowieka, z rozwojem jego wrażliwości na słuszność i krzywdę. Prawo do pracy ogłoszono jeszcze w rewolucyi r. 1848; jego idea zrodziła warsztaty narodowe w Paryżu. Próba ta, rzecz prosta, chybiła, jak wogóle wszelkie pierwsze próby; warsztaty narodowe upadły; idea jednak humanitarna żyła dalej i po upływie pół wieku ukazuje się znowuż, wchodzi w życie, z początku po omacku, ale już z daleko pewniejszymi widokami na przyszłość; o czem wówczas marzyli myśliciele-utopiści, to teraz zajmuje działaczy państwowych, statystyków i ekonomistów; niezadługo zaś w państwach kulturalnych utopia Louis Blanc'a z r. 1848 stanie się jedną z kwitnących gałęzi ubezpieczeń państwowych.

Organizacyą podstawową dla wprowadzenia ubezpieczeń od bezrobocia są wszechstronnie, szeroko i równomiernie rozgałęzione biura pośrednictwa pracy; ubezpieczenie wówczas dopiero może udzielać zapomóg, gdy biuro pośrednictwa pracy niejest w stanie jej dostarczyć. Działalność tych biur jest, rzecz prosta, nieokreślona: czy powinny dostarczać każdemu zwracającemu się o pracę pracy bez względu na jej jakość i wynagrodzenie, czy też nie, i t. p. Organizacya tych biur jest sprawą bardzo trudną; funkcyonują one jednak w sposób mniej lub więcej dosko-

nały w różnych państwach, zupełnie nawet nie zamierzających wprowadzić ubezpieczeń od bezrobocia. Biura te w niektórych państwach bywają państwowe, w innych prywatne z charakterem filantropijnym, albo też prywatne, pośredniczące w pracy za wynagrodzeniem. W każdym razie warunkiem koniecznym dla wprowadzenia w danym kraju ubezpieczeń od bezrobocia jest istnienie wzorowo zorganizowanych biur rządowych, bezpłatnie dostarczających pracy ludziom, zwracającym się do nich; ubezpieczenie dopiero wówczas udziela pomocy, jeżeli biuro nie udzieli pracy.

Organizacya tych biur — to sprawa bardzo trudna; i nietylko organizacya, ale i sam sposób działania nastręcza na każdym kroku mnóstwo kwestyi spornych tak, że trudno przewidzieć, w jaki sposób życie samo je rozwiąże; »alles ist hier im Werden«, mówią Niemcy; i istotnie, kwestye nasuwające się tu są tak złożone, że lepiej ich nie poruszać w zarysie tylko.

W każdym razie Szwajcarya jest pierwszym krajem, w którym podniesiono kwestyę ubezpieczeń od bezrobocia i w którym starano się ją rozwiązać w życiu. Inicyatywę w tym względzie podnieśli socyaliści szwajcarscy. W r. 1894 zebrali oni 50000 głosów niezbędnych dla wniesienia projektu prawa do związkowych zgromadzeń prawodawczych. Ideą projektu było prawo każdego obywatela do pracy. Prawodawstwo związku szwajcarskiego powinno prawo to wcielić w życie, a zatem powinno starać się:

1) o możliwie największe skrócenie dnia roboczego;

2) o zorganizowanie bezpłatnego pośrednictwa w pracy, opartego na podstawie robotniczych stowarzyszeń zawodowych;

3) o ochronę robotników przed nieuzasadnionem pozbawieniem ich pracy;

4) o utrzymanie dla robotników wbrew woli pozbawionych pracy częściowo lub całkowicie kosztem ubezpieczeń państwowych, lub też, dostarczając odpowiednich subwencyi związkom robotniczym;

5) o ochronę wolności związków mających na celu walkę z wyzyskiem robotników przez przedsiębiorców;

6) o dokładne określenie położenia prawnego robotników w stosunku do pracodawców i o demokratyczną organizacyę pracy w fabrykach i innych przedsiębiorstwach.

Żądania te nie miały oczywiście żadnych widoków urzeczywistnienia się w drobnomieszczańskiej Szwajcaryi; były one zestawione przez partyę socyalistyczną w celach agitacyi i demonstracyi; po-

mimo to, wskutek zebrania 50000 głosów za temi żądaniami, zostały one oddane pod głosowanie ludowe; za niemi głosowało w r. 1894 jednak aż 73 tysiące obywateli, przeciw nim — 292 tysiące. Chociaż więc żądania te zostały odrzucone, niemniej jednak sprawa nie przeszła bez śladów; zaczęły się badania sprawy ubezpieczeń od bezrobocia (działo się to właśnie w czasie ożywionych obrad prawodawczych nad prawem z r. 1899); władze związkowe zaczęły badać rozmiary i czas bezrobocia i t. p.

Cała ta sprawa wywarła wpływ i na poszczególne kantony, a niektóre z nich wkrótce spróbowały wprowadzić w życie ubezpieczenia od bezrobocia.

Najpierwszym był kanton Berneński; już w r. 1893 zorganizowano tam fakultatywne ubezpieczenia od bezrobocia; administracyę ich powierzono gminie berneńskiej (obok biura pośrednictwa pracy). Gmina odpowiadała za kasę ubezpieczeń do wysokości 5000 franków. Kasa dostarczała członkom nie mającym pracy dziennie co najwyżej 1 franka; jeżeli zaś ubezpieczony miał rodzinę — 1·50 franka; strejkujący oczywiście nie otrzymywali zapomogi. Dochody kasy składały się ze składek członków (40 centymów miesięcznie), ze składek przedsiębiorców, różnych urzędów i z dobrowolnych datków. W razie bezrobocia zapomogę pieniężną otrzymywali tylko członkowie należący do kasy przynajmniej w przeciągu 6 miesięcy, a w dodatku dopiero po tygodniu bezrobocia. — W pierwszym roku istnienia kasa liczyła 404 członków; z liczby tej 216 żądało w grudniu, styczniu i lutym zapomogi pieniężnej; otrzymało ją 165 członków. Interesy kasy szły więc źle. Po roku istnienia deficyt wyniósł 4800 franków; w latach następnych interesy stanęły jeszcze gorzej; kasa przestała być w rzeczywistości kasą ubezpieczeń, stała się kasą dobroczynności. Jest to zupełnie naturalne, ponieważ zasadą prawa zakładającego kasę nie była solidarność wszystkich pracujących, nie było bowiem przymusu ubezpieczeniowego, ubezpieczali się tylko ludzie młodzi, robotnicy nieudolni i t. p., którzy po krótkim czasie, rzecz prosta, korzystali prawie wszyscy z kasy. Gdyby wprowadzono do kasy zasadę solidarności, a zatem i przymus ubezpieczania się, bardzo być może, że interesy kasy stanęłyby znacznie lepiej i mogłaby ona rozwinąć się.

Podobny projekt był przedstawiony 21. II 1901 ciału prawodawczemu kantonu Berneńskiego przez sekretarza kasy fakultatywnej w Bazylei; projekt został jednak odrzucony.

W kantonie St Gallen w r. 1893 powstał projekt wprowadzenia przymusowych ubezpieczeń od bezrobocia. 25/VI 1894 r. wydano prawo, upoważniające gminy do organizowania przymusowych ubezpieczeń od bezrobocia, jako oddzielnej gałęzi ubezpieczeń, administrowanej i kontrolowanej przez radę gminną; dla zorganizowania tych ubezpieczeń gminy mogą się łączyć. Ustawy jednak zakładów ubezpieczeniowych potrzebują zatwierdzenia władz kantonalnych. — Wskutek tego prawa 3 gminy: Tablatt, Straubenzell i St Gallen wypracowały wspólną ustawę, ale głosowanie ludowe gminy Tablatt odrzuciło ją, na skutek czego ubezpieczenie dla tych 3 gmin nie doszło do skutku. W gminie St Gallen zorganizowano później ubezpieczenie, ale utrzymało się ono tylko do r. 1897 wskutek niechęci zdolnych robotników, którzy nie chcieli opłacać składek na rzecz nieudolnych.

W kantonie Bazylea — miasto w r. 1894 powstał projekt prawa, dotyczącego ubezpieczeń przymusowych od bezrobocia; przymus rozciągał się z początku tylko na robotników fabrycznych, ziemnych i pracujących w przedsiębiorstwach budowlanych. Projekt ten uległ wielu zmianom i został przyjęty 23/XI 1899 r. przez władze prawodawcze kantonu, lecz odrzucony w głosowaniu ludowem. — W r. 1901 zorganizowano w Bazylei kasę związku robotniczego dla ubezpieczeń od bezrobocia. W r. zaś 1909 d. 16 grudnia wydano prawo, obowiązujące od 2 maja 1910 r., organizujące państwową kasę ubezpieczeń od bezrobocia; ubezpieczenie jednak pozostaje wolnem od przymusu. Nadto zorganizowano na wzór francusko-belgijski i norwesko-duński zasilanie funduszami stowarzyszeń prywatnych, udzielających zapomóg swym bezrobotnym członkom. (O szczegółach działania prawa pow. Soziale Rundschau 1910, str. 811.).

Podobne prawo wydano w r. 1910 w Genewie. Państwo (t. j. kanton) zbiera środki na zasilanie związków zawodowych, udzielających pomocy bezrobotnym. Zasiłek państwa wynosić ma 60% wypłaconych bezrobotnym zapomóg; za każdego bezrobotnego państwo jednak nie płaci rocznie za czas dłuższy, jak za 60 dni bezrobocia. Warunkiem otrzymania zasiłku państwowego jest, aby bezrobotny conajmniej od roku zamieszkiwał kanton Genewski, lub też od roku należał do Szwajcarskiej Kasy ubezpieczeń od bezrobocia.

W Zürichu w r. 1897 powstał projekt przymusowych ubezpieczeń od bezrobocia; został jednak odrzucony przez głosowanie ludowe zürichskie.

Wogóle więc wszystkie te próby nie udały się; wysunęły one jednak sprawę ubezpieczeń od bezrobocia na naczelne miejsce wśród ubezpieczeń społecznych; specyaliści zaczęli się bardzo zajmować tą sprawą, i można mieć nadzieję, że niezadługo w Niemczech ukażą się po wprowadzeniu ubezpieczeń wdów i sierot ubezpieczenia od bezrobocia; tymczasem zaś cały szereg gmin miejskich w różnych krajach Europy zaprowadza ubezpieczenia od bezrobocia kosztem miasta.

V. Francya.

68. Prawodawstwo przed r. 1894.

Z trzech gałęzi ubezpieczeń społecznych działających w Niemczech, we Francyi do niedawna nie istniała żadna; mimo tego sprawę nieszczęśliwych wypadków we Francyi rozwiązano stosunkowo nie najgorzej, a niedawno uchwalono ubezpieczenia od chorób i starości.

Ubezpieczenia od chorób, jakkolwiek nie przymusowe, były jednak we Francyi bardzo rozpowszechnione w formie towarzystw wzajemnych ubezpieczeń, syndykatów zawodowych i i.

Istnienie tych towarzystw było niedozwolone w czasach porewolucyjnych aż do r. 1834; pomimo to istniały potajemnie. W r. 1834 rząd Ludwika Filipa doszedł do wniosku, że towarzystwa pomocy wzajemnej na wypadek choroby nie są niebezpieczne ze względów politycznych; pozwolono więc na ich istnienie legalne, ale nie inaczej, jak za pozwoleniem władzy administracyjnej, będącej w prawie zamknąć je w każdej chwili.

Od r. 1850 zaczęła się nowa era rozwoju francuskiego prawodawstwa społecznego; staje się ono przychylnem dla towarzystw pomocy wzajemnej; państwo zaczyna się opiekować robotnikami, a w tym celu przedsiębierze cały szereg środków prawodawczych. W r. 1850 wydane zostaje prawo, ustanawiające obok dawnych towarzystw, tylko dozwolonych (societés autorisées), inny rodzaj towarzystw pomocy wzajemnej: »sociétés reconnues comme établissements d'utilité publique«; towarzystwa te są osobami prawnemi, wolne są od podatków i korzystają z różnych przywilejów.

W r. 1852 ustanowiono dekretem i towarzystwa III-go rodzaju: »Sociétés de secours mutuels approuvées«. W r. 1898 wydano prawo, dotychczas obowiązujące, normujące zasady działalności wszystkich tych towarzystw. Dla założenia towarzystwa nie potrzeba

żadnego pozwolenia; wymagane jest tylko przedstawienie władzom miejscowym ustawy towarzystwa i składu jego zarządu; towarzystwa te noszą nazwę: »Sociétés libres de secours mutuels«. W r. 1906 ogółem towarzystw tych było już 17500.

Oprócz tych towarzystw istnieją na zasadzie prawa z 21/III 1884 r. robotnicze związki (syndykaty) zawodowe; dla ich założenia również nie jest wymagane żadnepozwolenie, lecz tylko przedstawienie władzom miejscowym ustawy syndykatu oraz listy członków jego zarządu. Syndykaty te odpowiadają związkom zawodowym angielskim; są osobami prawnemi, mogą tworzyć związki z innymi syndykatami, tworzyć kasy pomocy wzajemnej, organizować ubezpieczenia od chorób, bezrobocia, zapomogi na wypadek strejku, pośredniczyć w pracy i t. p.

W dziedzinie ubezpieczeń od nieszczęśliwych wypadków i starości prawodawstwo francuskie bardzo późno wstąpiło na drogę prawodawstwa społecznego; jednak usiłowania rządu popierania przezorności w masach ludności i dostarczania im dogodnych warunków ubezpieczania się datują jeszcze od r. 1850.

W r. 1850 założono kasę emerytalną dla starców: »Caisse nationale de retraites pour la vieillesse«; ulegała ona różnym zmianom wskutek postanowień całego szeregu praw; obecnie zaś obowiązuje ją prawo z r. 1886; brak przymusowego ubezpieczania się w kasie oddziaływa jednak bardzo ujemnie na jej działalność; skutkiem tego Francya jest teraz zmuszona do zerwania ze staremi ubezpieczeniami fakultatywnemi i do wstąpienia na nową drogę ubezpieczeń społecznych.

Oprócz tej kasy od r. 1868 istnieje druga: »Caisse nationale d'assurances en cas de décès et en cas d'accidents«; jej celem było popieranie ubezpieczeń od nieszczęśliwych wypadków i od śmierci.

Powodzenie obu tych kas bardzo było nieznaczne, pomimo opieki i specyalnej pieczołowitości rządu w stosunku do nich. Przekonawszy się więc, że ubezpieczenia fakultatywne dają bardzo małe rezultaty, zgromadzenia prawodawcze francuskie weszły na drogę prawodawstwa społecznego.

69. Kasy górnicze.

I-em prawem takiego rodzaju było prawo z 29 czerwca 1894 r. dotyczące kas górników. Ubezpieczenia górników są przymusowe i to

ubezpieczenia podwójne (podobnie jak w austryackich związkach brackich): w kasach chorych (caisses de secours) i w kasach emerytalnych dla starców i inwalidów (caisses de retraites). Ubezpieczenia od wypadków pozostały nieobowiązkowe dla górników wobec zamierzanej w tym względzie reformy, która też się urzeczywistniła w r. 1898.

Ubezpieczenia górnicze obciążają w równej mierze przedsiębiorców i ubezpieczonych. Do kasy chorych płaci miesięcznie przedsiębiorca i górnik po 1% zarobku rzeczywistego. Administracyę kasy sprawują przedstawiciele ubezpieczonych w $^2/_3$ i przedstawiciele przedsiębiorstw w $^1/_3$.

Do kasy emerytalnej płacą ubezpieczeni i przedsiębiorcy po 2% rzeczywistych zarobków górników. Organem ubezpieczenia jest tu kasa emerytalna dla starców (caisse nationale de retraites pour la vieillesse), albo też upoważniona do tego kasa fabryczna lub kasa syndykatu. Prawa do emerytury i jej wysokość są określone przez prawo z r. 1886, dotyczące emerytalnej kasy dla starców: według tego prawa emeryturę otrzymują ubezpieczeni od 55-go roku życia; od tego też wieku przymus ubezpieczeniowy górników ustaje.

Prawo z r. 1894 może być rozciągnięte dekretem na niektóre inne przedsiębiorstwa (robót ziemnych, kamiennych i i.). — W r. 1902 kas górniczych było 203, górników ubezpieczonych 187 tysięcy.

70. Nieszczęśliwe wypadki.

Prawo, dotyczące ubezpieczeń od nieszczęśliwych wypadków, wydano dopiero w r. 1898. Przedtem prawo do odszkodowania ofiar wypadków zasadzało się na art. 1382—1386 kodeksu Napoleona; artykuły te udzielają prawa do odszkodowania tylko w razie winy przedsiębiorców; wina nie musi być pozytywną; może być bierną, n. p. polegać na bezczynności, nieostrożności, lekceważeniu i t. d.; przedsiębiorcy odpowiadają i za zwierzęta, będące ich własnością, za ludzi od nich zależnych i t. p. Jurysprudencya francuska bardzo rozszerzyła interpretacyę winy przedsiębiorcy na rzecz poszkodowanych przez nieszczęśliwe wypadki; nigdy jednak jurysprudencya nie porzuciła idei winy; bez winy niema odpowiedzialności, a dowieść winę powinien poszkodowany (lub jego adwokat i t. p.).

Przeciw temu porządkowi powstał w początkach 9-go 10-ciolecia wieku ubiegłego ruch w dwóch kierunkach. Jedni chcieli po-

zostać na gruncie pojęcia prawnocywilnego winy, ale chcieli obowiązkiem dowodu winy obciążyć nie poszkodowanego, lecz przedsiębiorcę, który wówczas tylko zwolniony by był od odpowiedzialności, o ile udałoby mu się dowieść, że wypadek nie zaszedł z jego winy. Reforma ta, polegająca na przeniesieniu ciężaru dowodu z poszkodowanego na przedsiębiorcę, obowiązuje obecnie w Szwajcaryi, a w wielu państwach stanowiła etap przejściowy do prawodawstwa społecznego. We Francyi odrzucono projekt tej reformy jeszcze w r. 1880. — Z drugiej strony powstał we Francyi silny ruch za reformami głębszemi; punktem wyjścia wywodów teoretycznych była idea ryzyka zawodowego, według której każde przedsiębiorstwo powinno ponosić ciężar skutków nieszczęśliwych wypadków, zaszłych przy pracy w tem przedsiębiorstwie. Ta teorya ryzyka zawodowego została rozwinięta w r. 1882 przez Feliksa Faure'a; zapożyczył on ją z francuskiego prawa morskiego: art. 262 kodeksu handlowego francuskiego udziela marynarzom prawa do odszkodowania za nieszczęśliwe wypadki. Faure chciał zasadę tę rozciągnąć na przedsiębiorstwa przemysłowe, handlowe i rolne; w miarę jednak postępowania naprzód prac prawodawczych stosowanie zasady tego ryzyka zawodowego ulegało stopniowemu ograniczaniu, a w prawie z r. 1898 ryzyko to nie rozciąga się bynajmniej na wszystkie przedsiębiorstwa rolne, handlowe i przemysłowe. Pomimo to jednak od czasu ogłoszenia prawa z r. 1898 ruch za rozszerzeniem zasady ryzyka zawodowego silnie wzrósł, a obecnie zasada ta jest stosowana prawie już do wszystkich przedsiębiorstw, zgodnie z projektem Faure'a z r. 1882.

Działaniu prawa z r. 1898 ulegają bynajmniej nie wszystkie nieszczęśliwe wypadki; wiele z nich reguluje się na zasadzie starych art. 1382 i nast. Kodeksu Napoleona. Działanie prawa z 9/IV 1898 rozciąga się tylko na wypadki zaszłe przy pracy zawodowej; stosowanie prawa jest zależne i od rodzaju przedsiębiorstwa, przyczyny wypadku i i.

Prawo więc z r. 1898 dotyczy tylko wypadków zaszłych przy pracy; zachodzi jednak pytanie, czy stosuje się ono do chorób zawodowych? Skutki tych chorób często bardzo są podobne do skutków nieszczęśliwych wypadków; różnica polega tylko na tem, że skutki chorób zawodowych następują powoli, nieznacznie; skutki zaś wypadków są szybkie, gwałtowne. W jurysprudencyi francuskiej były wypadki zastosowania prawa z r. 1898 do chorób zawodo-

wych. W r. 1901 poseł socyalistyczny Vaillant żądał stosowania prawa z r. 1898 do wszystkich chorób zawodowych, nawet do suchot; byłoby to równoznaczne ze stosowaniem prawa z r. 1898 do całej dziedziny kalectwa i niedołęstwa; projekt Vaillant'a został odrzucony. W tym samym jednak roku inny poseł Breton wniósł propozycyę stosowania prawa z r. 1898 tylko do niektórych kategoryi chorób zawodowych, i tę propozycyę odrzucono; Breton jednak niezrażony tem wniósł w lipcu r. 1903 szczegółowo opracowaną propozycyę prawa, rozciągającego stosowanie prawa z 9/IV 1898 r. do dziedziny chorób zawodowych. Ponieważ trudno jest rozróżnić chorobę zawodową od choroby, której przyczyna jest niezależna od zawodu, Breton zaproponował, aby prawo ściśle określało, jakie choroby w każdym danym zawodzie uważać należy za zawodowe; określenie to opiera się na tem, w jakim stopniu dane zajęcie sprzyja rozstrojowi zdrowia; termin odpowiedzialności przedsiębiorcy za chorobę zawodową również winien być określony przez prawo; odpowiedzialność ta w razie zmiany przedsiębiorcy lub też zmiany zajęcia zmniejsza się stopniowo w stosunku do poprzedniego przedsiębiorcy, zwiększa się zaś w stosunku do nowego; po roku pracy w nowem przedsiębiorstwie odpowiedzialność poprzedniego pracodawcy wygasa. — Takie postanowienia tego projektu prawa wprowadziłyby w życie, rzecz prosta, wiele niedokładności: wiele chorób, których przyczyną jest praca zawodowa, nie dawałoby choremu prawa do odszkodowania, jeżeli nie były wymienione w prawie; i przeciwnie: choroby, nie pochodzące z pracy zawodowej mogłyby ulegać odszkodowaniu. Termin roczny, uwalniający poprzedniego pracodawcę od odpowiedzialności za chorobę zawodową, jest również nieodpowiedni: choroby zawodowe bywają często wynikiem długich lat pracy, a odpowiadać za nie musiałby czasami pracodawca, u którego chory pracował tylko rok. — Ujemne te strony projektu Bretona usunąć bardzo jest trudno i chyba niemal niepodobna, ponieważ odpowiedzialność osobista przedsiębiorcy za ryzyko zawodowe nie dopuszcza odpowiedzialności jego za choroby, nie wynikające z pracy zawodowej, a trudno bardzo jest rozróżnić choroby zawodowe od niezawodowych. Prawodawstwo szwajcarskie rozciąga odpowiedzialność przedsiębiorców na choroby zawodowe; wpływa to bardzo dodatnio na troskliwość przedsiębiorców o higieniczne warunki pracy, o przeciwdziałanie rozwojowi chorób, nieszczęśliwych wypadków i t. p.

Prawo z 9/IV 1898 nie dotyczy przedsiębiorstw handlowych, rolnych i żeglugi morskiej.

30 czerwca 1899 r. wydano nowe prawo, rozciągające działanie prawa z r. 1898 na przedsiębiorstwa rolne, posiłkujące się maszynami, poruszanemi przez siły nieżyjące. — Dla przedsiębiorstw zaś żeglugi morskiej wydano 21/IV 1898 r. prawo, oddzielne, ustanawiające dla marynarzy poszkodowanych wskutek nieszczęśliwych wypadków warunki daleko gorsze od warunków robotników pracujących na lądzie: dla marynarzy prawo ustanawia kasę ubezpieczeń przymusową; składki opłacają w równej wysokości ubezpieczeni i przedsiębiorcy; przymusowi ubezpieczeniowemu ulegają wszyscy marynarze, nawet oficerowie i kapitanowie. Emerytury marynarzy poszkodowanych wskutek nieszczęśliwych wypadków daleko są mniejsze od emerytur wyznaczonych przez prawo z 9/IV 1898 r.

W r. 1904 izba francuska przyjęła projekt prawa, rozciągającego działanie prawa z 9. IV. 1898 r. na pracowników handlowych, a 12/IV 1906 r. projekt ten stał się prawem. Również w r. 1904 ministerstwo handlu wyznaczyło komisyę dla przygotowania prawa, rozciągającego działanie prawa z 9/IV 1898 r. na wszelkie przedsiębiorstwa rolne. Wogóle ruch za jaknajszerszem zastosowaniem prawa z 9/IV 1898 r. jest we Francyi bardzo silny; prawdopodobnie więc w bliskiej przyszłości działanie art. 1382 i nast. Kodeksu cywilnego w stosunku do odszkodowania poszkodowanych przez nieszczęśliwe wypadki będzie należało do przeszłości.

Odszkodowanie nigdy nie jest zupełne na zasadzie prawa z r. 1898 (w przeciwieństwie do odszkodowania na zasadzie art. 1382 i nast. kodeksu cywilnego). Jeżeli niezdolność do pracy wynikająca z wypadku nie trwa dłużej, niż 4 dni, to poszkodowany nie otrzymuje żadnej zapomogi; odszkodowanie należy się tylko za skutki wypadków, pociągających za sobą niezdolność do pracy dłuższą, niż 4 dni. Postanowienie to niezmiernie jest dla pracodawców dogodne, ponieważ nieszczęśliwe wypadki pociągające za sobą skutki nieznaczne, są bardzo częste; bardzo by więc obciążały przedsiębiorców. — Prawo belgijskie z 24 grudnia 1903 roku jest w tym względzie humanitarniejsze od francuskiego, choć wogóle bardzo jest doń podobne, będąc na niem wzorowane: chociaż według prawa belgijskiego odszkodowanie w pierwszym tygodniu po wypadku się nie należy, jednak, jeżeli skutki wypadku przeciągają się dłużej, niż tydzień, to poszkodowany otrzymuje odszkodowanie i za pierwszy ty-

dzień, t. j. od początku wypadku. Teraz we Francyi jest projekt zmiany tego postanowienia w tym sensie, że, jeżeli niezdolność do pracy wywołana wypadkiem trwa dłużej, niż 10 dni, to poszkodowany dostaje odszkodowanie i za pierwsze 4 dni po wypadku.

Jeżeli nieszczęście sprowadzone zostało przez ofiarę rozmyślnie, to nie ma ona prawa do odszkodowania; w prawie belgijskiem z r. 1903 przewidziano wypadek, nieprzewidziany w prawie francuskiem, mianowicie, że, jeżeli nieszczęście wywołane zostało rozmyślnie przez przedsiębiorcę, to niezależnie od odpowiedzialności karnej, do której będzie pociągnięty, obowiązany on jest do całkowitego, nie zaś tylko częściowego odszkodowania.

Ryzyko zawodowe rozciąga się i na wypadki zaszłe wskutek »cas fortuit«, i na wypadki zaszłe wskutek drobnej winy ofiary. Kwestya, czy ryzyko zawodowe rozciąga się na wypadki, zachodzące z wielkiej winy ofiary była przez długi czas szczegółowo dyskutowana; prawo zaś z 9 kwietnia, jak i prawa większości państw, nie rozciągnęło ryzyka zawodowego na nieszczęścia zachodzące wskutek winy niewybaczalnej (faute inexcusable) zarówno przedsiębiorcy, jak i robotnika. Wydaje się sprawiedliwem, aby przedsiębiorca bardzo winny zaszłego nieszczęścia płacił odszkodowanie z art. 1382 kodeksu cywilnego całkowite, nie zaś tylko częściowe na zasadzie prawa z 9 kwietnia; za wielką winę przedsiębiorca może być nawet pociągnięty do odpowiedzialności karnej; postanowienia te mają na celu zwiększyć ostrożność przedsiębiorców, którzy na skutek prawa z r. 1898 po większej części ubezpieczają swych robotników. Wielka jednak wina robotnika nie powinna wpływać na zmniejszenie się jego emerytury. Fakt, że robotnik w razie nieszczęścia jest do pewnego stopnia ubezpieczony pod względem materyalnym, nie może wpływać u niego na lekceważenie nieszczęścia: jeżeli bowiem lekceważy sobie niebezpieczeństwa, jeżeli niepotrzebnie naraża się, to ryzykuje życie, zdrowie, okropne cierpienia, a wreszcie prawo udziela mu odszkodowania nie całkowitego, lecz tylko częściowego. Robotnik bynajmniej nie jest zainteresowany w lekceważącem narażaniu się; przeciwnie, niezależnie od straty materyalnej sam instynkt samozachowawczy zmusza go do unikania niebezpieczeństw; dlatego też postanowienia większości praw, a między niemi i francuskiego, zmniejszające poszkodowanym z własnej wielkiej winy emerytury, są niesłuszne.

Postanowienia francuskie tem są niesłuszniejsze, że w razie

wielkiej winy ofiary nie oznaczono granicy zmniejszenia jej emerytury, sędzia może ją więc zmniejszyć choćby do 1 franka rocznie; a tymczasem w razie wielkiej winy przedsiębiorcy, emerytura zwiększa się tylko do wysokości zupełnego odszkodowania, t. j. do wysokości zarobku rocznego ofiary; w razie więc wielkiej winy robotnika nie oznaczono najmniejszej emerytury; w razie zaś takiejże winy przedsiębiorcy, emerytura najwyższa została wyznaczona i jest stosunkowo niewielka. — Z drugiej strony trudno bardzo jest rozgraniczyć wielką winę od małej, wchodzącej w skład ryzyka zawodowego. — W Belgii przy obradach nad prawem z r. 1903 zbierano opinie różnych osobistości w sprawie odgraniczenia winy wielkiej od małej; okazało się, że prawie wszystkie wyrażone opinie stwierdzały, że niepodobieństwem niemal jest przeprowadzić ścisłą granicę pomiędzy winą wielką, a małą. Ostatecznie określono winę wielką, jako świadome przestąpienie istotnych warunków bezpieczeństwa. Określenie to bynajmniej nie jest zadawalniające; przecież wina mała jest też świadomem przestępstwem przeciw obowiązkom, jak wogóle wszelka wina jest świadomą. Bez świadomości niema winy; istotne zaś warunki bezpieczeństwa tak samo jest trudno rozróżnić od nieistotnych, jak wielką winę od małej; gdyby pod tymi istotnymi warunkami bezpieczeństwa rozumieć te, które są ogłoszone w odpowiednich postanowieniach w celu zapobiegania wypadkom, to określenie takie byłoby już więcej pozytywne. Z drugiej jednak strony wiadomo jest z praktyki, że robotnicy często wprost są zmuszeni przez przedsiębiorców do przestępowania regulaminu warunków bezpieczeństwa; w większości wypadków postanowienia te pozostają tylko na piśmie, gdyby zaś ściśle trzymać się tego, że nieszczęśliwe wypadki, wynikające z niezachowywania przepisanych warunków bezpieczeństwa, nie dają prawa do odszkodowania, to znakomita większość wypadków nie ulegałaby odszkodowaniu. — Prawo belgijskie z r. 1903 rozciąga ryzyko zawodowe na wypadki, zachodzące z wielkiej winy zarówno robotników, jak i przedsiębiorców; w tym względzie prawo belgijskie można przeciwstawić prawu angielskiemu z r. 1897. Prawo zaś francuskie z r. 1898 zajmuje między niemi miejsce środkowe i zmniejsza lub zwiększa emeryturę w zależności od wielkiej winy przedsiębiorcy czy robotnika. Prawo francuskie i z tego względu bardziej jest humanitarne od angielskiego, że zamiast wyrażenia »wina wielka«, czy też »wina ciężka« używa wyrażenia »wina niewybaczalna« (faute inexcusable); wyra-

żenie to również zupełnie nie jest określone, niewiadomo np. czy pijaństwo, lub też nieużywanie okularów bezpieczeństwa stanowią winę niewybaczalną, czy też nie stanowią; pozostawia się tu wiele do uznania sędziego; ponieważ zaś prawo z r. 1898 spotkało się we Francyi z wielką opozycyą, więc i ta szeroka kompetencya sądów niekoniecznie jest pożądana.

Niektóre odszkodowania są zależne od wysokości zarobków, np. emerytury, zapomogi dzienne dla czasowo niezdolnych do pracy; bywają też odszkodowania niezależne od zarobków, np. pomoc lekarska, apteka, kuracya, zapomogi pogrzebowe. W razie wypadku, stosującego się do prawa z roku 1898, wydatki na lekarza, aptekę, kuracyę odbywają się kosztem przedsiębiorcy od pierwszego dnia po wypadku, o ile choroba ofiary trwa dłużej, niż 4 dni; o ile poszkodowany przychodzi do zdrowia w przeciągu pierwszych 4 dni po wypadku, koszta te musi on sam ponieść.

Prawo francuskie nie kładzie kresu kuracyi na rachunek przedsiębiorcy; nie jest więc niemożliwym wypadek wieloletniej kuracyi kosztem przedsiębiorcy; prawo belgijskie oznacza tu termin 6-cio miesięcznej kuracyi. Prawo francuskie nie rozwiązuje pytania, czy przedsiębiorca obowiązany jest do wydatków, mających na celu nie leczenie, lecz zmniejszenie niezdolności do pracy ofiary; jurysprudencya nie zobowiązuje zazwyczaj w takich wypadkach przedsiębiorców. — Wolność wyboru lekarza przez poszkodowanego została niedawno uznana w oddzielnem prawie z 31-go marca 1905 r.

W razie stałej zupełnej niezdolności do pracy, poszkodowany otrzymuje emeryturę roczną w wysokości $66^2/_3\%$ zarobku rocznego; w razie stałej częściowej niezdolności do pracy, emerytura wynosi 50% strat materyalnych poszkodowanego, wywołanych zmniejszeniem się jego zdolności do pracy.

W razie śmierci ofiary, rodzina otrzymuje zapomogę pogrzebową do 100 franków, a oprócz tego niektórzy członkowie otrzymują emerytury, mianowicie: małżonek (lub małżonka), dzieci i wstępni; najwyższa emerytura dla wdowy i dzieci może dochodzić 80% zarobku zmarłego, choć zazwyczaj nie jest wyższa od 60%; jeżeli zaś są tylko wstępni, to emerytury nie mogą przewyższać 30% zarobku zmarłego.

Postanowienia te w swoim czasie były niemile widziane: dowodzono, że przedsiębiorcy będą woleli najmować robotników kawalerów, że żonaci i rodzinni z trudnością znajdować będą zaro-

bek i t. p. Życie dowiodło, że obawy te były płonne, a to tem bardziej, że nieszczęśliwe wypadki, pociągające za sobą śmierć ofiar, stanowią tylko 2% ogólnej liczby wypadków.

Wdowiec lub wdowa otrzymują emeryturę w wysokości 20% zarobku zmarłej ofiary, ale tylko wówczas, gdy ślub odbył się przed wypadkiem i jeśli małżeństwo nie było rozwiedzione; w razie powtórnego ślubu emerytura się przerywa, a następuje tylko jednorazowa wypłata kapitału równego 3-letniej emeryturze. — Dzieci do 16 lat wieku otrzymują emeryturę, której wysokość zależy od ich liczby lub też od tego, czy drugi ich rodzic żyje, czy nie żyje. Jeżeli drugi rodzic żyje, to emerytura jednego dziecka wynosi 15% zarobku zmarłej ofiary; jeśli dzieci jest 2 — emerytura wynosi 25%; jeśli dzieci troje — 35%; jeżeli zaś dzieci jest więcej niż 3, to emerytura wynosi 40% zarobku. Najwyższa więc suma wszystkich emerytur dla małżonka i dzieci wynosi 60% zarobku ofiary. Jeżeli jednak dzieci są pozbawione i drugiego rodzica, to każde otrzymuje po 20% zarobku zmarłego rodzica; najwyższa jednak suma emerytur dla dzieci wynosi 60% zarobku. Normalne więc »maximum« emerytur wynosi 60% zarobku ofiary; może jednak się zdarzyć, że przy życiu pozostaje małżonek bezdzietny, a oprócz niego 3 lub więcej dzieci z poprzedniego małżeństwa ofiary; wówczas małżonek otrzyma emerytury 20% zarobku, dzieci — 60%; ogólna więc suma emerytur może wynosić 80% zarobku ofiary. Emerytura małżonka pozostaje zawsze niezmienną; zmniejszać się mogą tylko emerytury dzieci w zależności od ich liczby. Małżonek i dzieci wykluczają wstępnych; jeżeli ci żyją i jeżeli emerytury małżonka i dzieci razem wzięte nie przewyższają 60% zarobku ofiary, to ci wstępni nabywają prawo do emerytury; suma ich emerytury i emerytur małżonka i dzieci nie może przewyższać 60% zarobku ofiary. Każdy wstępny otrzymuje emerytury 10% zarobku ofiary; suma jednak wszystkich emerytur wstępnych nie może przewyższać 30% zarobku ofiary.

Emerytury te wypłacane są cudzoziemcom tylko wówczas, jeśli mieszkają we Francyi.

Wogóle prawo z 9/IV 1898 stanowi ogniwo pośrednie pomiędzy prawem angielskiem z r. 1897 i włoskiem z r. 1898, ze względu na gwarancyę dostarczaną ofiarom wypadków: prawo włoskie zmusza przedsiębiorców do ubezpieczania swych robotników od skutków wypadków; prawo angielskie zupełnie nie przewiduje wypadku nie-

wypłacalności przedsiębiorców; skutkiem tego robotnicy angielscy znajdują się, co do gwarancyi odszkodowania za wypadki, w położeniu takiem samem, jak wszyscy inni wierzyciele z odpowiednimi przywilejami, wynikającymi z prawa ogólnego. — Prawo francuskie różni się dodatnio od angielskiego, ustanawiając gwarancyę państwa za odszkodowania należne ofiarom wypadków od niewypłacalnych przedsiębiorców; prawo francuskie różni się od włoskiego, ponieważ nie ustanawia przymusu ubezpieczeniowego; faktycznie jednak zmusiło ono pośrednio większość przedsiębiorstw do ubezpieczenia robotników, ponieważ prawo to stanowi poważne niebezpieczeństwo materyalne dla przedsiębiorców nieubezpieczonych od ryzyka zawodowego.

71. Niedołęstwo i starość.

Pomimo niechęci Francuzów do wprowadzania ubezpieczeń przymusowych na wzór niemiecki, nie byli oni jednak w stanie oprzeć się konieczności wstąpienia na drogę, na którą wstąpili Niemcy przed ćwierć wiekiem; powstały obok ubezpieczeń od nieszczęśliwych wypadków ubezpieczenia przymusowe dla robotników francuskich od starości i niedołęstwa.

Długie koleje przechodziło uchwalone ostatecznie w d. 5-go kwietnia 1910 r. prawo o emeryturach dla starców i włościan.

Projekt szerzej znacznie uwzględniający potrzeby ludowe od uchwalonego prawa był już przez Izbę poselską uchwalony w roku 1906, a rozważanie całej tej sprawy w instytucyach prawodawczych francuskich datuje się od r. 1891.

Wzmiankowany projekt, uchwalony przez Izbę poselską, nie podobał się jednak w Senacie, broniącym interesów klas zamożnych przed reformami na rzecz ludu. Senat wybrał nieprzychylną dla uchwalonego projektu komisyę, która w marcu r. 1907 postanowiła zebrać ankietę w tej sprawie, co oczywiście musiało wywołać znaczną zwłokę.

Nareszcie 20 listopada 1908r. komisya przyjęła w I-em czytaniu projekt ubezpieczeń opracowany przez Poirier; po przyjęciu odesłano go do rządu dla analizy bardziej szczegółowej. — 14 stycznia 1909 r. rząd projekt ten zwrócił, zgodziwszy się nań w zasadzie, lecz uczyniwszy kilka bardzo ważnych i zasadniczych uzupełnień. Według tego nowego projektu, oktrojowanego w stosunku do

projektu uchwalonego przez Izbę deputowanych, ubezpieczenia mają być obowiązkowe dla robotników przemysłowych, handlowych, rolnych, dziennych, służących. Ciężary mają ponosić: ubezpieczeni, przedsiębiorcy i państwo. Przedsiębiorcy są obowiązani nie tylko opłacać składki ubezpieczeniowe własne, lecz i wytrącać swym robotnikom z zarobków potrzebne sumy na ubezpieczenie; za niewykonywanie tych funkcyi odpowiadają karnie; wysokość składki roczna wynosi 24 franki: po 12 od przedsiębiorcy i ubezpieczonego; prócz tego — odpowiedni zasiłek państwa. — Organem ubezpieczeń ma być dawna »caisse nationale de retraites pour la vieillesse«; obok niej powstać ma szereg kas departamentalnych lub regionalnych, wreszcie dopuszczalne będzie współzawodnictwo różnych towarzystw pomocy wzajemnej, związków zawodowych i innych t. p. instytucyi. — Emerytura ma być wypłacana od 65 roku życia; w razie niezdolności do pracy ubezpieczony otrzymuje odpowiednio zlikwidowaną emeryturę. Zresztą od 55-go roku życia każdy ubezpieczony ma prawo żądać zlikwidowania emerytury; w takim jednak razie zasiłek państwa będzie zmniejszany. W razie śmierci ubezpieczonego rodzina jego (wdowa i sieroty) otrzymują razem po 50 franków w przeciągu 6 miesięcy. — Gdy emerytura przewyższa 180 franków, ubezpieczony będzie mógł żądać, ażeby przewyżkę zużywano na ubezpieczenie od śmierci lub na zakupno kawałka gruntu lub domu.

Debaty nad temi ubezpieczeniami ciągnęły się niezmiernie długo, i zdawało się, że jednak dzieło ubezpieczeń nieprędko we Francyi stanie się ciałem.

Te okoliczności skłoniły jeszcze w 1905 roku prawodawców francuskich do wydania 14 lipca prawa tymczasowego, obowiązującego od 1 stycznia 1907 r.: na zasadzie tego prawa departamenty obowiązane są do udzielania zapomóg wszystkim 70 cio letnim ubogim lub też mniej wiekowym niezdolnym do pracy Francuzom; wysokość tej zapomogi wynosić ma od 5 do 30 franków miesięcznie. Prawo to rozstrzyga przeto kwestyę starości i niezdolności do pracy na sposób duńsko nowozelandzki, naśladowany później przez Anglię i Australię; zapomogi jednak francuskie są znacznie niższe od emerytur w powyższych krajach.

Niezależnie od prawa powyższego w r. 1909 wydano prawo, którem zajmowano się już od r. 1897, zapewniające emerytury starcze urzędnikom i robotnikom kolejowym. Emerytury są trojakie: starcze, dla chorych i poszkodowanych od wypadków i wreszcie —

dla przedwcześnie opuszczających służbę. Emerytura starcza dla personelu parowozowego zaczyna się od 50 go roku życia, dla pozostałej służby ruchu — od 55-go roku, dla urzędników w kancelaryach — od 60 go roku. Emerytura w razie niezdolności do pracy jest wypłacalna po 15-tu latach służby. Opuszczający służbę przedwcześnie zachowują prawo do emerytury starczej, o ile pracowali co najmniej 15 lat i nie zostali wydaleni ze względów, uwłaczających ich czci. Emerytura starcza wynosi połowę wynagrodzenia przeciętnego, otrzymywanego w latach najbardziej korzystnych. — Koszta emerytur obliczają na 20 milionów franków rocznie. Prawo powyższe jest modyfikacyą projektu syndykatu kolejarzy; zrealizowanie tego projektu obciążyłoby skarb 70-ma milionami franków rocznie. — Dodatnią stroną projektu jest odrzucenie kupieckiej zasady ubezpieczenia, a przeprowadzenie zasady obowiązku społeczeństwa utrzymywania swych zestarzałych obywateli.

Niezależnie od praw powyższych wielkie dzieło ubezpieczenia starości nareszcie we Francyi dojrzało. W d. 5 kwietnia 1910 r. uchwalono opisany powyżej projekt Poirier, zmieniony przez ministeryum Clémenceau i jeszcze raz zmodyfikowany przez Izby. Przymus ubezpieczeniowy istnieje dla wszystkich robotników z zarobkiem rocznym poniżej 3000 franków (około $10^1/_2$ milionów ludzi); prawo równocześnie popiera ubezpieczenia fakultatywne robotników z zarobkiem od 3—5 tysięcy franków rocznie, oraz włościan, drobnych dzierżawców, kramarzy (ok. 6 milionów osób). Przymusowi ulegają i cudzoziemcy; są jednak skrzywdzeni, gdyż skarb nie daje im żadnej subwencyi, a przedsiębiorcy nie są obowiązani do opłacania za nich składki ubezpieczeniowej, o ile z ojczyzną tych obcokrajowców nie zawarto odpowiedniej umowy wzajemności. Zasada ta namiętnie jest zwalczana przez socyalistów francuskich, dowodzących, że będzie to skłaniało przedsiębiorców do protegowania robotników obcokrajowców przeciw robotnikom francuskim, za których będą ci przedsiębiorcy musieli opłacać składki ubezpieczeniowe. Wysokość roczna składki ubezpieczeniowej wynosi nie 24 franki, jak zamierzono pierwotnie, lecz tylko: dla mężczyzn 18 franków rocznie, dla kobiet 12 fr., dla młodocianych do lat 18-tu 9 fr.; połowę tej składki opłacają przedsiębiorcy, połowę — ubezpieczeni, którym te kwoty wytrąca się z zarobków. Każdy ubezpieczony posiada książkę, do której wklejane są marki na dowód opłacenia ubezpieczenia; przyjęto tu przeto system niemiecki. Emerytury są obliczane na zasadzie

tablic prawdopodobieństwa życia, obliczonych dla »Caisse nationale de retraites pour la vieillesse«. Nadto do każdej emerytury skarb dopłaca rocznie od 60 do 120 franków od 65 roku życia ubezpieczonego. O ile jednak ubezpieczony należał do ubezpieczenia przez czas krótszy, niż 30 lat, subwencya państwowa zostaje obniżoną.

Subwencya jest wyższa w okresie przejściowym dla osób w wieku powyżej 45 lat. Dla 64 letnich w chwili wydania prawa subwencya wynosi rocznie 100 franków.

W razie niezdolności do pracy ubezpieczeni otrzymają emeryturę dla niezdolnych do pracy, która jednak będzie naogół niższa od emerytury starczej; zasiłek państwa wówczas nie może przenosić 60 franków.

W razie śmierci ubezpieczonego, rodzina otrzymuje zapomogę, o ile ubezpieczony pozyskał prawo do $^3/_5$ conajmniej emerytury starczej. Zapomoga ta wynosi po 50 franków miesięcznie w ciągu 6 miesięcy, o ile zostało troje lub więcej dzieci; w ciągu 5 miesięcy, gdy zostało dwoje dzieci, 4 miesiące przy jednym dziecku, 3 miesiące przy bezdzietnej wdowie.

Obliczono, że ubezpieczający się w 15, 20 lub 30 roku życia mężczyźni w 65-ym roku otrzymywać będą emeryturę 382·15 franków, 330·07 fr., 239·78 fr. rocznie; dla kobiet zaś emerytury te wynoszą: 299·02 fr., 256·47 fr., 179·85 fr. Jak widzimy, są to emerytury minimalne.

Celem zawiadywania dziełem ubezpieczeń społecznych i wprowadzenia prawa w życie utworzono przy ministerstwie pracy specyalną Radę: »Conseil supérieur de retraites«.

Prawo powyższe wejść ma w życie w dniu 3 lipca 1911 r. W tym też roku obliczają liczbę emerytów aż na pół miliona. Ze strony socyalistycznej uchwalone prawo jest ostro krytykowane. Najważniejszym zarzutem jest zasada opłacania składek ubezpieniowych przez robotników. W d. 23 stycznia 1911 r. Guesde wniósł, jako wniosek nagły, w Izbie poselskiej propozycyę noweli do prawa kwietniowego; propozycya ta brzmiała:

»Znosi się wszystkie artykuły prawa z d. 5 kwietnia 1910 r., dotyczące wytrącań z zarobków. Fundusz odpowiedni zostaje natomiast zebrany przez zorganizowanie proporcyonalnego opodatkowania spadków większych od 100.000 franków«.

Nagłość wniosku Guesde'a Izba poselska odrzuciła 390 głosami przeciw 178.

Drugim zarzutem, stawianym prawu kwietniowemu, jest zbyt późny wiek oznaczony dla emerytury starczej. Socyaliści domagali się tu nie 65 roku życia, lecz 55 roku. Uzyskano tymczasem zaledwie prawo żądania emerytury od 55 roku życia, wówczas jednak emerytura ta i subwencya państwowa ulega znacznej redukcyi.

Przy obliczaniu emerytur przyjęto zasadę ich kapitalizacyi, a nie repartycyi. Jest to też przedmiotem ostrych napaści na prawo ze strony guesdystów i jeneralnej konfederacyi Pracy (t. zw. C. G. T.), domagających się systemu repartycyi, jako tańszego, praktyczniejszego. Przyjęty zaś system kapitalizacyi ma być wprawdzie mniej ryzykowny finansowo, lecz za to ryzykowniejszy politycznie ze względu na nagromadzanie się olbrzymich kapitałów, na trudną i kosztowną administracyę tymi kapitałami, zwłaszcza we Francyi, tak bardzo w nie obfitującej i eksportującej je zagranicę.

Reforma cała jest niesłychanie doniosła; nosi jednak wybitne piętno walki Senatu z Izbą poselską, skąpstwa z potrzebami życia, zaspokojonemi w demokratycznej Republice w sposób wysoce niedostateczny.

72. Ubezpieczenia od bezrobocia.

W sprawie ubezpieczeń od bezrobocia prawo z r. 1906 wyznaczyło coroczną subwencyę państwową w wysokości 110 tysięcy franków dla odpowiadających wymaganiom prawnym kas ubezpieczeń od bezrobocia. Ze sprawozdania jednak ministra pracy Vivia ni'ego z 23 września 1908 r. widać, że znaczenie tego prawa jest minimalne.

VI. Anglia.

73. Pogląd ogólny.

Anglia, ojczyzna manchesteryzmu, może być pod względem prawodawstwa społecznego przeciwstawiona Niemcom i państwom, naśladującym Niemcy. Pojęcia prawne anglo-francuskie oddziaływują na równi z pojęciami niemieckiemi na zewnątrz; niemieckie prawodawstwo ubezpieczeniowe wpłynęło na pewną liczbę państw, a tak samo prawo angielskie, rozpowszechniające odpowiedzialność przedsiębiorców za nieszczęśliwe wypadki robotników, znalazło naśladowców w prawodawcach Danii, Szwecyi; prawo zaś francuskie stało się prototypem belgijskiego.

Wskutek niechęci Anglików do ubezpieczeń społecznych przy-

musowych, życie samo powoływało tam do działania cały szereg rozmaitych towarzystw ubezpieczeń wzajemnych, przezorności i t. p; a tym sposobem Anglia, nie posiadając ubezpieczeń społecznych, bynajmniej nie należy do państw, w których byt proletaryuszy zupełnie nie jest ubezpieczony. Przedsiębiorczość Anglików zastąpiła do pewnego stopnia prawodawstwo społeczne; powstawały wolne związki i stowarzyszenia. a zadaniem prawa było tylko regulowanie ich działalności.

74. Ubezpieczenia od chorób.

I-sza z trzech gałęzi ubezpieczeń niemieckich, ubezpieczenia od chorób, zależą w Anglii, jak i wszelkie inne ubezpieczenia, od wolnej woli ubezpieczających się. Bardzo w Anglii są rozpowszechnione stowarzyszenia pomocy wzajemnej (»Friendly Societies«), kasy pogrzebowe (»Collecting Societies«), stowarzyszenia ubezpieczeń w przemyśle (»Industrial Assurance Companies«) i trade-uniony.

»Friendly Societies« niezmiernie są rozpowszechnione; są to czasami związki bardzo nieliczne; zorganizowane są według zasady terytoryalnej lub zawodowej; członkowie związków otrzymują w razie choroby bezpłatnie pomoc lekarską i aptekę, w razie zaś śmierci pozostała rodzina otrzymuje zapomogę na pogrzeb. Dla związków tych wydano w r. 1896 (7 s.erpnia) prawo, na zasadzie którego te z nich, które się zapisują do odpowiednich rejestrów państwowych, są uważane za osoby prawne, korzystają z pewnych przywilejów, ale za to zobowiązane są do zdawania sprawozdań ze swej działalności i ulegają rewizyi ze strony odpowiednich urzędników państwowych. Prawo to nie nakłada zatem żadnego obowiązku na społeczeństwo, a tylko normuje stosunki wewnątrz istniejących związków pomocy wzajemnej. W r. 1908 »Friendly Societes« liczyły 5 milionów członków.

Jednocześnie wydano i drugie prawo, regulujące stosunki innych stowarzyszeń: »Collecting Societies« i »Industrial Assurance Companies«. Stowarzyszenia te udzielają przeważnie po śmierci członków zapomogi pogrzebowej rodzinie, a czasami i pomoc lekarską w razie choroby. »Collecting Societies« jest niewiele, są to jednak stowarzyszenia, skupiające wielką ilość członków.

Ubezpieczeniom od chorób służą również trade-uniony. Nie są to właściwie towarzystwa ubezpieczeń, lecz robotnicze związki za-

wodowe, mające na celu pomoc wzajemną. Pomoc ta bywa udzielana w razie strejku, bezrobocia, choroby, nieszczęśliwego wypadku, kalectwa, starości, niezdolności do pracy, śmierci członków i t. p. — Prawa, normujące działalność związków zawodowych wydane zostały dopiero w r. 1871 i 1876, chociaż związki te powstały daleko wcześniej; niektóre z nich datują się od 3-go dziesiątka lat ubiegłego stulecia, a początków związków zawodowych w Anglii szukać należy w I-ej ćwierci XVIII wieku. Na zasadzie tych praw związki zawodowe stały się osobami prawnemi. Nie wszystkie jednak związki zawodowe udzielają pomocy swym członkom we wszystkich wyżej wspomnianych wypadkach; każdy związek zawodowy pomaga swym członkom w miarę sił i możności. Od czasu olbrzymiego strejku robotników dokowych w r. 1889 powstało dużo związków zawodowych niezamożnych; wogóle jednak starsze związki zawodowe, zwłaszcza zaś niektóre, są bardzo bogate; jednym z najbogatszych jest związek zawodowy robotników budowy maszyn; do związku tego i wogóle do związków zamożnych należy arystokracya robotnicza. Ogółem do związków zawodowych angielskich należy przeszło 2 miliony robotników.

Ubezpieczenia więc angielskie, nie posiłkujące się zasadą przymusu, nie stoją znacznie niżej od niemieckich.

75. Nieszczęśliwe wypadki.

Pomimo to sprawa odszkodowania poszkodowanym wskutek nieszczęśliwego wypadku stawała się coraz to ważniejszą i pilniejszą do rozwiązania w miarę rozrastania się przemysłu angielskiego. Przed r. 1880 ofiary wypadków mogły żądać odszkodowania jedynie na zasadach prawa ogólnego, t. j tylko wówczas, gdy mogły dowieść winy przedsiębiorcy. Robotnicy, ulegający nieszczęśliwym wypadkom, znajdowali się, ze względu na prawo do odszkodowania, w położeniu gorszem nawet od osób zupełnie obcych w przedsiębiorstwie; te osoby mogły powoływać się na winę personalu fabrycznego, a tymczasem robotnik, najmujący się do fabryki, był uważany w jurysprudencyi angielskiej jako przyjmujący na zasadzie umowy pracy na swoje ryzyko wszelkie porządki, istniejące w przedsiębiorstwie. Dowieść zaś przedsiębiorcy własnej jego, niemal bezpośredniej winy zaszłego wypadku, było dla poszkodowanego robotnika rzeczą bardzo trudną, niemal niemożliwą; łatwiej mu dowodzić nie-

odpowiedniego rozmieszczenia maszyn i t. p.; takie jednak dowodzenia nie były przez sądy uwzględniane, uznawano bowiem fikcyę milczącej zgody robotnika na porządki fabryczne, zawartej już w umowie pracy. Ta wysoce niehumanitarna jurysprudencya pociągała za sobą ten skutek, że tylko 5% ofiar nieszczęśliwych wypadków otrzymywało odszkodowanie od przedsiębiorców. — W r. 1880 wydano prawo, rozszerzające odpowiedzialność przedsiębiorców, lecz pozostawiające ciężar dowodu winy na poszkodowanym. Na skutek tego prawa robotnicy poszkodowani wskutek wypadku zostali zrównani w prawach z osobami postronnemi poszkodowanemi; niesłuszna fikcya milczącej zgody robotnika na porządki fabryczne przy umowie pracy została usunięta z jurysprudencyi; przedsiębiorca stał się odpowiedzialnym za winę nawet pośrednią, jeżeli skutkiem jej był nieszczęśliwy wypadek.

Reforma ta jednak nie uczyniła zadość potrzebom. Pod wpływem prawodawstwa społecznego niemieckiego 9-go dziesiątka lat XIX wieku, powstał w Anglii ruch za rozszerzeniem odpowiedzialności przedsiębiorców.

W r. 1893 rząd whigów opracował odpowiedni projekt, który jednak nie stał się prawem. Reformę przeprowadziło dopiero ministerstwo torysów, przyszłe do władzy w r. 1895; jakkolwiek reforma angielska daleką jest od doskonałości, jednak, mając na względzie konserwatyzm Anglików, ich niechęć do zajmowania innego stanowiska w prawie, jak stanowisko prawa rzymskiego, nie można nie widzieć w tej reformie bardzo wielkiego znaczenia i silnego zwrotu w polityce prawodawczej angielskiej. 3 sierpnia 1897 r. wydano to ważne prawo, ustanawiające odpowiedzialność przedsiębiorców zakładów przemysłowych za skutki nieszczęśliwych wypadków robotników; przedsiębiorcy zwalniają się od odpowiedzialności jedynie wówczas, gdy dowiodą, że przyczyną nieszczęścia była wielka nieostrożność ofiary, lub też, że nieszczęście ofiara sprowadziła na siebie rozmyślnie; w razie zaś rozmysłu lub wielkiej nieostrożności przedsiębiorcy, jest on zobowiązany do odszkodowania całkowitego na zasadzie prawa cywilnego, niezależnie oczywiście od odpowiedzialności karnej, do której może być pociągnięty. W wypadku zaś normalnym, gdy niema ani rozmysłu, ani wielkiej nieostrożności, poszkodowany ma prawo do odszkodowania, o ile niezdolność do pracy wywołana nieszczęśliwym wypadkiem trwa dłużej, niż 2 tygodnie. Odszkodowanie to polega na dostarczeniu bezpłatnie lekarza, lekarstw,

środków kuracyjnych, oraz tygodniowej emerytury, równej 50% przeciętnego zarobku poszkodowanego, nie wyższej jednak, niż 1 £ tygodniowo. — W razie śmierci ofiary wypadku rodzina otrzymuje zapomogę na pogrzeb — do 10 £ i jednorazowy kapitał równy trzechletniemu zarobkowi zmarłego, ale nie wyższy nad 300 £.

Przedsiębiorca może się uwolnić od ciężaru tej odpowiedzialności, zawierając z robotnikami umowę ustanawiającą wzajemne ich ubezpieczenia; prawo jednak zabrania przedsiębiorcy zmuszać w jakikolwiek sposób swych robotników do przyjęcia tej umowy; zabrania się również warunkowania przyjęcia tej umowy przy przyjmowaniu do fabryki. Nawet, jeśli robotnicy zgadzają się na ubezpieczenia wzajemne, to projekt tych ubezpieczeń powinien być zatwierdzony przez odpowiednie władze państwowe. — Całe prawo angielskie bardzo jest krótkie; składa się tylko z 10 artykułów; zaczęło obowiązywać od 1 lipca 1898 r.

Że raz uczyniony zwrot ku prawodawstwu społecznemu w polityce prawodawczej angielskiej nie był przypadkowym, że Anglia istotnie zerwała z dawnem ciasnem stanowiskiem odpowiedzialności cywilnej według prawa rzymskiego, dowodem tego jasnym jest wydane 30 lipca 1900 r. prawo, rozciągające na rolnictwo postanowienia prawa z 3 sierpnia 1897 r., dotyczące tylko przedsiębiorstw przemysłowych. Prawo zaś z r. 1906, obowiązujące od 1/VII 1907 r. rozszerza kompetencyę prawa z roku 1897 na 6 milionów nowych osób, ulegających dotychczas prawu ogólnemu.

W tymże roku zaczęto rozciągać zasadę odszkodowania i na pewne choroby zawodowe, wywołane mianowicie przez zatrucie ołowiem, fosforem, arszenikiem i t. p.; w maju roku następnego prawo uznało 18 innych jeszcze chorób zawodowych za ulegające odszkodowaniu. Prawodawstwo angielskie poszło w tym względzie znacznie dalej od niemieckiego, które przy odszkodowaniu nie uwzględnia chorób zawodowych; zacofanie Niemiec w tym względzie w stosunku do Anglii i Szwajcaryi przedewszystkiem (Francya i Włochy mają co do tego dopiero projekty prawodawcze), zostało stwierdzone na odbytym w październiku 1908 r. w Rzymie kongresie międzynarodowym ubezpieczeń społecznych.

76. Niedołęstwo i starość.

W zakresie 3-ciej gałęzi ubezpieczeń niemieckich — ubezpieczeń od niezdolności do pracy i starości, od czasu powstania nie-

mieckich ubezpieczeń powstało w Anglii wiele projektów prawodawczych, a z nich niektóre stały się bardzo znanymi i popularnymi, stały się nawet programami na przyszłość dla różnych nawet nie angielskich stronnictw, a nawet po części wpłynęły na prawodawstwa obowiązujące. W 9-tym dziesiątku lat ubiegłego wieku powstała liga: »National League for the promotion of national compulsory insurance against destitution in sickness, infirmity and old age«; jej celem jest agitacya za prawodawstwem społecznem; pod jej wpływem izba niższa wybrała w r. 1885 komisyę dla opracowania projektu ubezpieczeń od niezdolności do pracy i starości. Komisya opracowała projekt powszechnego ubezpieczenia przymusowego od starości; projekt ten nie stał się prawem; liga jednak nie zaprzestała agitacyi; na jej wniosek izba niższa wybrała znów w r. 1891 komisyę dla zbadania sprawy ubezpieczeń społecznych za granicą. Komisya ta na zasadzie badań gruntownych opracowała projekt prawa, organizującego państwową kasę emerytalną; członek kasy po osiągnięciu 65 lat wieku otrzymywał emeryturę dla starców; emerytura ta wynosiła 13 £; ażeby ją dostać należało od 25-go roku życia opłacać corocznie 1 £ składki, a poza tem pobierano wpisowego 5 £. W razie śmierci ubezpieczonego przed 65-tym rokiem życia, ale po trzechletniem należeniu do kasy, pozostała wdowa otrzymywała w przeciągu 26 tygodni po 5 szylingów tygodniowo; dzieci do chwili osiągnięcia 12 lat wieku po 2 szylingi tygodniowo; najwyższa jednak emerytura dla wszystkich w przeciągu pierwszych 26 tygodni wynosiła 12 szylingów tygodniowo, dla następnych zaś tygodni — 8 szylingów; jeżeli nie było wdowy i dzieci, to spadkobiercom z prawa zwracano 5 £ opłaconych przez ubezpieczonego, jako wpisowe, przy wstępowaniu do kasy. Takąż sumę, nie zaś emerytury tygodniowe, otrzymywała pozostała rodzina zmarłego ubezpieczonego, który nie opłacił jeszcze 3-ej raty rocznej w kasie. — Dla osób starszych opracowano szereg ułatwień dla przystąpienia do kasy.

Istotną wadą tego projektu był brak przymusu ubezpieczeniowego; skutkiem tego, gdyby nawet kasa ta została zorganizowana, oddawałaby przysługi tylko robotnikom zamożniejszym; biedniejsi bowiem nie są w stanie opłacać ubezpieczenia. Wśród robotników zamożnych jednak działają bogate trade uniony, kasa więc stanowiłaby dla nich współzawodnictwo. Dla tego to projekt tej kasy nie dogadzał ani robotnikom biednym, ani zamożniejszym, licznych

liczył wrogów w prasie robotniczej, nie miał więc widoków na przyszłość.

Z pośród projektów prawodawczych opracowywanych poza parlamentem znanym jest projekt Karola Booth'a: każdy obywatel po osiągnięciu 65 lat wieku ma prawo do emerytury w wysokości 5 szylingów tygodniowo; emerytura ta wypłacana jest przez władze miejscowe. Dla utworzenia potrzebnego do tych emerytur kapitału Booth proponuje ustanowienie podatku dochodowego, któryby przynosił rocznie 20 milionów £. Reforma taka znakomicie by zmniejszyła olbrzymie, obciążające społeczeństwo koszta dobroczynności publicznej, poniżającej godność ludzką. Projekt ten jest nadzwyczaj popularny. Zwolennikiem jego był między innymi Chamberlain, choć zmieniał on nieco jego treść.

Po upadku projektu państwowej kasy emerytalnej w roku 1892 w komisyi parlamentarnej, rozpatrującej sprawy dobroczynności publicznej, ukazało się około 100 projektów ubezpieczeń od starości, które Zacher (w broszurze: »Arbeiterversicherung in England) dzieli na 4 grupy:

1) projekty, naśladujące ubezpieczenia niemieckie;

2) projekty, naśladujące prawo duńskie z r. 1891 (dotyczące utrzymywania starców);

3) projekty ubezpieczeń dobrowolnych subwencyonowanych przez państwo;

4) projekty, aby państwo zwracało szczególną uwagę na »Friendly Societies« i subwencyonowało te stowarzyszenia.

Ostatecznie sprawa została rozstrzygnięta 1 sierpnia 1908 r. Dnia tego parlament uchwalił prawo doniosłego znaczenia; stanął na stanowisku prawodawstwa duńskiego i australijskiego. Na zasadzie tego prawa, które obowiązywać zaczęło od 1 stycznia 1909 r., każdy Anglik, który ukończył 70 lat życia, był w przeciągu 20 lat co najmniej obywatelem brytańskim, zamieszkującym terytoryum Zjednoczonego Królestwa, nie korzystał z dobroczynności publicznej, nie był karany sądownie i nie ma dochodu rocznego, przewyższającego £ 31 sh. 10, ma prawo do emerytury i prawa tego może dochodzić sądownie; Wysokość emerytury angielskiej waha się od 5 szylingów tygodniowo dla starców, których dochód roczny nie przenosi 21 £, do 1 szylinga dla starców, posiadających dochód niewiele mniejszy od £ 31 sh. 10; starcy z dochodem rocznym przewyższającym powyższą sumę nie mają prawa do emerytury. —

Jakkolwiek wiek niezbędny dla otrzymania emerytury starczej niewątpliwie jest zbyt wysoki (w Danii — 60 lat, w Nowej Zelandyi — również; świeżo uchwalone emerytury Australii — od 65 lat, wreszcie ostatni projekt ubezpieczeń austryackich również udziela od 65 lat emerytury starcom), niemniej zasada rozstrzygnięcia kwestyi starców najlepiej została wybrana. W tym względzie Anglia najpierwsza z pośród wielkich państw porzuciła kupiecką zasadę ubezpieczeń i stanęła na szczerze humanitarnem stanowisku obowiązku społeczeństwa względem swych zestarzałych obywateli.

Na podobnem stanowisku stanęła wprawdzie w 1905 r. Francya; prawo francuskie jednak nosi charakter tymczasowości i udziela minimalnych emerytur starcom. — Przy obradach nad prawem angielskiem Chaplin proponował obniżyć wiek emerytalny do 65 lat; obliczono jednak, że koszt emerytur wzrósłby wówczas przeszło w czwórnasób; obawiano się przeto obarczać państwo odrazu tak ciężko.

Pomimo tak wysokiego wieku, oznaczonego przez prawo angielskie, znaczenie jego praktyczne jest kolosalne; około 600000 osób pobiera emerytury tygodniowe w wysokości 5 sh., ogółem zaś emerytury pobiera 750 tysięcy osób. Koszty tych emerytur obliczają na przeszło 8 milionów funtów szterlingów; wypłacane są w biurach pocztowych zgłaszającym się, zaopatrzonym w bony różnych kolorów w zależności od wysokości emerytury. Przy opracowywaniu zaś prawa obliczono 500 tysięcy emerytów i 4.8 milionów funt. szter. kosztów.

26 stycznia 1909 r. do lorda kanclerza skarbu udała się deputacya robotnicza z żądaniem udostępnienia emerytur dla osób korzystających z dobroczynności publicznej. Kanclerz wyłuszczył trudności finansowe przeprowadzenia tej reformy: ciężar państwa wzrósłby wówczas o 2.256.800 funtów szterlingów, a liczba emerytów o 217 tysięcy osób; tymczasem i teraz przewyższa już kredyty, które przewidywano przy pracach prawodawczych.

77. Zasiłki dla bezrobotnych.

W sprawie ubezpieczeń od bezrobocia 10/VIII 1905 r. wydano prawo, ustanawiające prawo bezrobotnych do zapomogi, nie pozbawiającej korzystających z niej praw obywatelskich i politycznych; zapomoga ta nie powinna przewyższać zarobków robotników nie-

umiejętnych; dla otrzymania jej wymaganą jest osiadłość conajmniej roczna; termin ten może być przedłużony przez organizacyę lokalną. Prawo to obowiązuje dopiero od 11/VIII 1908 roku. Widzimy, że i w tym względzie polityka prawodawcza angielska, odrzucając ideę przymusu ubezpieczeniowego, stanęła na tem samem czysto społeczno-prawnem stanowisku, z jakiego rozstrzygnęła zagadnienie zabezpieczenia starców. Tem samem Niemcy ze swemi kupieckiemi ubezpieczeniami przestają być stopniowo świecznikami idei społecznej. Anglia zaś wysuwa się w tym względzie na czoło.

VII. Włochy.

78. Ubezpieczenia od chorób.

Ubezpieczenia od chorób, jakkolwiek nie przymusowe, dosyć są rozwinięte. Kasy chorych działają na zasadzie prawa z r. 1886, dotyczącego wolnych kas pomocy wzajemnej, i korzystają z szeregu przywilejów, udzielonych przez państwo.

79. Ubezpieczenia od nieszczęśliwych wypadków.

Za to w dziedzinie ubezpieczeń od wypadków Włochy po części poszły za przykładem Niemiec i Austryi. Przed prawem z r. 1898, dziś obowiązującem, ofiary nieszczęśliwych wypadków mogły żądać odszkodowania od przedsiębiorców tylko na zasadzie prawa cywilnego, którego postanowienia odpowiadają artyk. 1382 i nast. Kodeksu Napoleona.

Istniała zresztą kasa narodowa ubezpieczeń od wypadków, subwencyonowana przez państwo, ale prywatna. 17 marca 1898 r. wydano prawo, dotyczące ubezpieczeń od wypadków, obowiązujące od 1 października tegoż roku. Zasadnicza różnica pomiędzy tem prawem, a prawami niemieckiem i austryackiem polega na tem, że prawo włoskie, wprowadzając przymus ubezpieczania się, nie ustanawia jednocześnie ubezpieczeń przymusowych, zostawiając przedsiębiorcom wolny wybór pomiędzy towarzystwami ubezpieczeń. Prawo z r. 1898 jest króciutkie, składa się tylko z 28 artykułów; lakonizm ten wpłynął na potrzebę późniejszych uzupełnień, które między innemi rozciągnęły przymus ubezpieczeniowy na szerszy zakres ludzi. Według prawa z r. 1898 nie ulegali przymusowi robotnicy

rolni, leśni, pracujący w żegludze morskiej, handlu, rzemiosłach i wogóle drobnym przemyśle.

Wskutek wydania po r. 1898 nowych uzupełnień, praw i rozporządzeń powstała potrzeba zjednoczenia całego prawodawstwa, dotyczącego, ubezpieczeń od nieszczęśliwych wypadków; potrzebie tej stało się zadość przez ogłoszenie prawa z 31 stycznia 1904 r. — Przymus ubezpieczenia rozciąga się i na robotników rolnych, leśnych, pracujących w żegludze morskiej i we wszelkich przedsiębiorstwach przemysłowych, zatrudniających więcej, niż 5-ciu robotników. — Prawo zupełnie nie omawia organizacyi ubezpieczeń, pozostawiając po dawnemu wolność wyboru organu ubezpieczeń poszczególnym przedsiębiorcom. Wyszczególnione są tylko te obowiązki, które przyjmuje na siebie towarzystwo ubezpieczeń wobec ofiar nieszczęśliwych wypadków. Prawo rozróżnia tu 5 wypadków:

1) stałą i zupełną niezdolność do pracy ofiary;
2) stałą i częściową » » » »
3) czasową zupełną » » » »
4) czasową częściową » » » »
5) śmierć ofiary wypadku.

Dla każdego z powyższych wypadków ustanowione są emerytury, które jednak mogą być zamienione na jednorazową spłatę kapitału. — W razie śmierci ofiary wypadku, pozostali przy życiu członkowie rodziny nabywają prawo do emerytury, o ile byli na całkowitem lub częściowem utrzymaniu zmarłego; dzieci i siostrzeńcy w wieku poniżej lat 18 wykluczają innych członków rodziny; wstępni zaś wykluczają rodzeństwo. Ubezpieczenia opłacają wyłącznie przedsiębiorcy; w sprawie wolnego wyboru towarzystwa ubezpieczeń skrępowane są przedsiębiorstwa państwowe, prowincyonalne i gminne, względem których stosowane jest ubezpieczenie przymusowe w istniejącej jeszcze przed prawem z r. 1898 kasie narodowej ubezpieczeń od nieszczęśliwych wypadków.

80. Ubezpieczenia od niezdolności do pracy i starości, ubezpieczenia macierzyństwa.

W 4 miesiące po ogłoszeniu prawa z r. 1898, dotyczącego ubezpieczeń od wypadków, 17 lipca 1898 r. wydano prawo, organizujące kasę narodową opieki nad robotnikami starcami i niezdolnymi do pracy.

Idea kasy takiej powstała jeszcze w r. 1879 w Związku rzemieślniczym w Bolonii. Powstawało wiele projektów, wedłng których kasa ta miała korzystać z subwencyi państwa, posiadać autonomię, wypłacać emerytury na zasadzie pewnej liczby opłaconych składek i t. p. Rysem wspólnym i istotnym wszystkich tych projektów była nieobecność zasady przymusu ubezpieczania się w kasie.

Prawo z 17/VII 1898 r. wreszcie powołało tę kasę do życia; kapitał jej zakładowy oznaczono na 10 milionów lirów. Kasa korzysta z zasiłku państwa; nikt nie jest zmuszony należeć do kasy z wyjątkiem niższych urzędników prowincyonalnych i municypalnych, ulegających przymusowi ubezpieczeniowemu na zasadzie rozporządzenia ministeryalnego z dnia 21/VI 1904 r. Wogóle kasę tę zorganizowano na wzór francuskiej »Caisse nationale de retraites pour la vieillesse«. Czynności kasy włoskiej zaczęły się w r. 1900. Państwo, jak i we Francyi, bardzo dba o rozwój tej kasy; w r. 1901 parlament udzielił kasie pożyczkę w wysokości 7 milionów lirów. 30/V 1907 wydano prawo, reorganizujące tę kasę. Pomimo to na kongresie międzynarodowym ubezpieczeń społecznych w Rzymie roku 1908 minister Luzzati, twórca wolnych ubezpieczeń we Włoszech, stwierdził ich bankructwo: ubezpieczonych liczyła kasa tylko 200 tysięcy; liczba ich spada stopniowo; było ich 250 tysięcy; w skład owych 200 tysięcy wchodzą przeważnie drobni urzędnicy, robotnicy ubezpieczeni przez przedsiębiorstwa, przez gminy; dobrowolnie ubezpieczonych robotników bardzo jest niewiele. Minister stwierdził, że Włochy zmuszone będą wejść na drogę prawodawstwa społecznego w dziedzinie ubezpieczeń od starości i wprowadzić przymus ubezpieczeniowy.

Naogół polityką społeczną zajmują się prawodawcy włoscy; w r. 1908 wniesiono do parlamentu projekt ubezpieczeń macierzyństwa; dotyczy on jednak wyłącznie robotnic fabrycznych. W r. 1910 ubezpieczenia przymusowe macierzyństwa zostały uchwalone. Kasa ubezpieczeń siedzibę ma w Rzymie i jest administrowana przez zarząd Kasy narodowej opieki nad starcami i niezdolnymi do pracy. W skład specyalnego komitetu wchodzą jednak delegaci przedsiębiorców i delegatki robotnic w równej liczbie. Cała organizacya znajduje się w zawiadywaniu ministerstwa rolnictwa, przemysłu i handlu. Przymusowi ubezpieczeniowemu ulegają robotnice fabryczne w wieku od lat 15 do 50. Po $^3/_8$ kosztów ubezpieczenia opłacają robotnice i przedsiębiorcy, przyczem robotnicom przedsiębiorcy koszt ubezpieczenia wytrącają z zarobków. Czwartą część kosztów ponosi

państwo. Za każdą robotnicę w wieku od 15 do 20 lat do Kasy ubezpieczenią wpływa 1 lir, a w wieku 20 do 50 lat 2 liry rocznie. Robotnica za to w razie połogu lub poronienia, nie rozmyślnie sprowadzonego otrzymuje 40 lirów w pierwszym tygodniu po połogu.

81. Projekt popierania ubezpieczeń od bezrobocia.

Odpowiedni projekt został do Izby przez rząd wniesiony w r. 1910. Projektowany jest kredyt coroczny 100.000 lirów dla stowarzyszeń zawodowych, udzielających zapomóg swym członkom bezrobotnym.

VIII. Dania.

82. Utrzymywanie starców.

Dania weszła na drogę prawodawstwa społecznego jeszcze przed Norwegią. 9 kwietnia 1891 r. wydano tam jedyne w swoim rodzaju w owe czasy prawo, ożywione duchem wysoce humanitarnym; stanowiło ono wzór godny naśladownictwa w państwach innych [1]), a samo przez się jest czemś podobnem do urzeczywistnienia się idei i propagandy Karola Booth'a w Anglii; prawo to dotyczy utrzymywania uczciwych, potrzebujących pomocy starców. Prawo do utrzymania posiadają wszyscy Duńczycy, którzy doszli do 60-go roku życia, potrzebują pomocy, ostatnie 10 lat przemieszkiwali w Danii, nie popełnili żadnego przestępstwa i nie korzystali z dobroczynności publicznej. — Prawo to nie jest bynajmniej prawem filantropijnem; osoby, odpowiadające jego warunkom, nabywają prawo do utrzymania, a korzystając z tego, nie tracą bynajmniej praw godności w przeciwieństwie do korzystających z dobroczynności publicznej; przeciwnie, starcy, odpowiadający warunkom prawa, mogą sądownie dochodzić swych praw do utrzymania. — Idea tego prawa nawskroś jest społeczna: państwo i społeczeństwo obowiązane są zabezpieczyć byt swym zestarzałym, uczciwym obywatelom potrzebującym pomocy; ubezpieczenie jest tu zupełnie zbyteczne; zawiera ono zawsze zasadę umowy ryzykownej prawa cywilnego (do ubezpieczeń wzajemnych właściwie przystępują członkowie również ze względu na dogodną umowę osobistą); warunki ustroju społecznego powinny być

[1]) Podobne prawo wydano niedawno w Nowej Zelandyi dla starców od 65 roku życia, w Anglii — od 70 roku życia.

takie, aby uczciwi ludzie mieli starość zapewnioną; czy się zaś oni ubezpieczają, czy też nie ubezpieczają, państwo tem się nie interesuje; jest to ich sprawa osobista.

Utrzymanie otrzymują starcy w pieniądzach lub też w produktach naturalnych. Środków na utrzymanie dostarcza w połowie państwo, w połowie zaś odpowiednia gmina.

Prawo to stało się obowiązującem, a działanie jego dosyć się rozszerzyło; w r. 1902 uległo rewizyi. Utrzymanie starców kosztuje 1-go obywatela duńskiego w przecięciu 1.79 koron duńskich rocznie. Przeciętna emerytura wynosiła (1900) — 122 korony duńskie.

83. Prawa społeczne w Islandyi.

Na rok przed prawem z r. 1891, w r. 1890 wydano dla należącej do Danii Islandyi prawo, dotyczące opieki nad starcami i kalekami; normowało ono działalność kas pomocy dla biednych. Prawo to w przeciwieństwie do duńskiego nie określa ściśle obowiązków kasy, określa natomiast wysokość składek; dla tego to kasy te są czemś pośredniem pomiędzy kasami ubezpieczeń, a instytucyami dobroczynnemi (ponieważ są wspomagane przez państwo). Wogóle prawo to ma znaczenie niewielkie wobec małego znaczenia całej Islandyi, której ludność nie przenosi 80 tysięcy, — Prawo z dnia 10/XI 1903 r. organizuje ubezpieczenie na życie rybaków islandzkich. Od 1 stycznia 1910 r. obowiązuje prawo, na zasadzie którego wszyscy żeglarze islandzcy ulegają przymusowi ubezpieczeniowemu od śmierci w instytucyi ubezpieczeniowej, kontrolowanej przez państwo. W razie, gdyby ubezpieczony utonął, rodzina, to znaczy wdowa, dzieci, rodzice i rodzeństwo pobierają w ciągu 4 lat po 100 koron rocznie emerytury (korona duńska = 1,32 kor. austr.). Państwo odpowiada za fundusz ubezpieczeniowy do wysokości 15.000 koron.

84. Duńskie ubezpieczenia od chorób.

12/V 1892 r. wydano prawo, dotyczące kas pomocy wzajemnej na wypadek choroby. Ubezpieczenie nie jest przymusowe, pomimo, że w chwili ogłoszenia prawa tylko $^1/_3$ część ludności Danii była dobrowolnie ubezpieczona. Ustawa udziela kasom pomocy wzajemnej prawa do zasiłku państwa bezpośredniego, wzrastającego w zależności od wzrostu liczby członków, co miało na celu zachęcanie członków kas do agitacyi za zapisywaniem się do kas, albo też do zasiłku państwa za pośrednictwem gmin. Obowiązki kas sub-

wencyonowanych określone są przez prawo; są one podobne do obowiązków kas niemieckich, zarówno jak i ich administracya; kasy mogą się łączyć w związki kas.

85. Duńskie prawodawstwo, dotyczące nieszczęśliwych wypadków

Dania wogóle nie pragnęła wprowadzać do prawodawstwa zasady przymusu ubezpieczeniowego; niema przymusu w prawie, dotyczącem utrzymywania starców, niema przymusu należenia do kas chorych. W stosunku do nieszczęśliwych wypadków Dania długo nie zmieniała swej polityki prawodawczej; prawo jej z 7-go stycznia 1898 r. z nowelą z 15/V 1903 r. ma swój pierwowzór w prawie angielskiem z r. 1897 i należy do jednej kategoryi z poniżej wspomnianem prawem szwedzkiem z r. 1901.

Prawo duńskie z r. 1898 rozszerza odpowiedzialność cywilną przedsiębiorców za skutki nieszczęśliwych wypadków, zaszłych przy pracy robotników; odpowiedzialność jednak nie istnieje, jeżeli ofiara sprowadziła na siebie nieszczęście rozmyślnie, lub też, jeżeli wypadek zaszedł wskutek wielkiej nieostrożności poszkodowanego; widzimy więc, że prawo szwedzkie z r. 1901 w tym względzie jest zgodne z prawem duńskiem; oba zaś prawa mało są przesiąknięte duchem prawodawstwa społecznego. Przedsiębiorcy są upoważnieni do ubezpieczenia robotników od nieszczęśliwych wypadków.

Prawo duńskie z r. 1898 tem bardziej jest dalekie od doskonałości, że nie rozciąga się na wszystkie dziedziny gospodarstwa narodowego; w kilka tygodni po przyjęciu tego prawa przedstawiono parlamentowi projekt prawa, dotyczącego ubezpieczenia od wypadków robotników rolnych, i drugi projekt, dotyczący ubezpieczeń rybaków. Oba te projekty z treści i idei są zgodne z prawem z r. 1898.

Projekt ubezpieczeń rybaków uległ licznym zmianom, został przyjęty i ogłoszony 3 kwietnia 1900 r.; stosuje się nietylko do rybaków-najmitów, lecz i do drobnych przedsiębiorców rybackich.

Sprawę zaś rozszerzenia ubezpieczenia na robotników rolnych, leśnych, na ogrodników parlament rozstrzygnął, uchwalając 27 maja 1908 r. ustawę, zobowiązującą pracodawców do ubezpieczania swych robotników w jakiemkolwiek upoważnionem do takiej operacyi towarzystwie ubezpieczeń. Tem samem prawodawstwo duńskie porzuciło swe dotychczasowe pierwowzory angielskie i stanęło na kompromisowem stanowisku polityki włoskiej, ustanawiającej przymus ubezpieczeniowy bez ubezpieczenia przymusowego.

86. Ubezpieczenia od bezrobocia.

W r. 1907 za przykładem Francyi i Norwegii wydano prawo, udzielające subwencyę państwową dla kas ubezpieczeń od bezrobocia, odpowiadających wymaganiom stawianym przez prawo. Subwencyę tę podniesiono w budżecie na r. 1909 do 400 tysięcy koron duńskich z 250 tysięcy. W kwietniu zaś r. 1909 korzystały z niej 44 kasy, liczące ogółem 70 tysięcy członków.

IX. Belgia.

87. Ubezpieczenia od chorób i od starości.

Belgia, jak i Francya żywi niechęć do ubezpieczeń przymusowych i wogóle dla prawodawstwa społecznego. 23 czerwca 1894 r. wydano tam prawo, normujące działalność dosyć szeroko w Belgii rozpowszechnionych towarzystw pomocy wzajemnej; dzielą się one na towarzystwa uznane i nieuznane przez państwo. Uznanych w r. 1895 było 758, członków liczyły 100 tysięcy; nieuznanych towarzystw było 176. Troska rządu o przezorność ludową datuje się w Belgii, jak i we Francyi jeszcze od r. 1850; zorganizowano państwową kasę oszczędności i kasę ubezpieczeń na starość.

W r. 1900 i 1903 wydano prawa, na zasadzie których państwo subwencyonuje każdego niezamożnego ubezpieczającego się obywatela, dopłacając ze swej strony wkładki na rzecz wzrostu przypadającej mu emerytury. Skutkiem tych praw jest wzrost liczby ubezpieczonych na starość z 300 tysięcy w r. 1900 do 780 tysięcy w r. 1905.

Pomimo to rząd widzi się zniewolonym do wejścia na drogę ubezpieczeń przymusowych: w lipcu r. 1909 minister stwowniosło do izby projekt ubezpieczeń przymusowych na starość dla górników. Emerytury starcze mają być wypłacane górnikom, pracującym pod ziemią od 60-go roku życia, pozostałym od 65-go roku; wynosić mają 360 franków rocznie. Składki płacić mają górnicy, przedsiębiorcy i państwo (co najmniej: strony po 15 fr. rocznie, subwencya państwa — 9 franków).

88. Nieszczęśliwe wypadki.

Sprawa nieszczęśliwych wypadków została dopiero rozstrzygnięta w końcu r. 1903; przedtem skutki wypadków ulegały, jak

i we Francyi przed r. 1898, odszkodowaniu na zasadzie art. 1382 i nast. obowiązującego w Belgii kodeksu cywilnego francuzkiego. — Dobrowolne ubezpieczenie od wypadków zorganizowano w Belgii jeszcze na zasadzie prawa z 21/VII 1890 r.; powstała wówczas kasa ubezpieczeń oz wypadków, która odrazu otrzymała spory kapitał — 2 miliony franków od państwa; kapitał ten był przeznaczony na uroczystości z powodu 25-lecia panowania Leopolda I; król jednak zmienił przeznaczenie tego kapitału. Kasa ta jednak nie rozwiązała kwestyi społecznej, dotyczącej odszkodowania za skutki nieszczęśliwych wypadków. Kwestyę tę rozstrzygnięto dopiero, wydając prawo z 24/XII 1903 r., obowiązujące od 1/VII 1905, wzorowane na prawie francuskiem z r. 1898; przymusu ubezpieczeniowego nie wprowadzono, lecz tylko odpowiedzialność pracodawców za skutki nieszczęśliwych wypadków robotników.

89. Ubezpieczenia od bezrobocia.

W sprawie ubezpieczeń od bezrobocia zanotować należy usiłowania licznych gmin miejskich do organizowania pomocy bezrobotnym. W r. 1906 istniało już w 43 gminach 21 funduszów poświęconych na zapomogi dla bezrobotnych. Z funduszów tych korzystały 364 syndykaty.

X. Luksemburg.

90. Ubezpieczenia od chorób.

Ubezpieczenia społeczne powstały i w maleńkiem państewku Luksemburskiem. 31/VII 1901 wydano prawo, dotyczące ubezpieczeń przymusowych od chorób dla robotników przemysłowych, handlowych i budowlanych. Prawo to z wielu względów naśladuje prawa niemieckie. Organami ubezpieczeń są kasy okręgowe, fabryczne i wolne — wzajemne. Ciężary ubezpieczenia ponoszą w $^2/_3$ ubezpieczeni, w $^1/_3$ — przedsiębiorcy. Pomoc udzielana chorym trwa 13 tygodni (jak w pierwotnem prawie niemieckiem z r. 1883). Prawo luksemburskie stanęło wyżej od niemieckiego, ustanawiając zasadę wolnego wyboru lekarza przez chorych ubezpieczonych.

91. Ubezpieczenia od nieszczęśliwych wypadków.

W kilka miesięcy po tem prawie wydano prawo, dotyczące przymusowych ubezpieczeń od nieszczęśliwych wypadków z dnia

5/IV 1902 r. Różni się ono zasadniczo od prawa niemieckiego zasadą terytoryalną przyjętą dla organizacyi ubezpieczeń (podczas gdy ubezpieczenia niemieckie zorganizowane są na zasadzie zawodowej). Różnica ta wynika z natury państwa Luksemburskiego, z jego maleńkiego obszaru: niepodobna było w Luksemburgu organizować kilku organów ubezpieczeń od wypadków; w każdym bowiem takim organie byłoby wówczas bardzo mało członków, a tymczasem wiadomo, że ubezpieczenia od wypadków wymagają organizacyi wielkiej i zasobnej. Ciężar ubezpieczeń leży na przedsiębiorcach, ale administracya, w przeciwieństwie do Niemiec, odbywa się kosztem państwa. Delegaci jednak ubezpieczonych uczestniczą, jak i w Niemczech, w ocenie wysokości odszkodowania za wypadek, w sądach rozjemczych i t. p.

23/XII 1904 wydano prawo, rozszerzające przymus ubezpieczania się. — Ubezpieczeń od niezdolności do pracy i starości w Luksemburgu dotychczas niema.

XI. Holandya.

92. Ubezpieczenia od nieszczęśliwych wypadków.

Holandya poszła również za przykładem Niemiec, nie zaś państw zachodnich, wprowadzając na zasadzie prawa z 2 stycznia 1901 r. przymus przedsiębiorców ubezpieczania swych robotników od skutków nieszczęśliwych wypadków; nie ulegają odszkodowaniu nieszczęścia sprowadzone przez ofiary rozmyślnie; odszkodowania za skutki wypadków, wynikających z pijaństwa, zmniejszają się do połowy. Koszta ubezpieczenia ponoszą tylko przedsiębiorcy. Odszkodowanie jest wypłacane od 2-go dnia choroby; postanowienie to dodatnio wyróżnia prawo holenderskie od praw innych państw, ustanawiających dłuższe terminy oczekiwania na odszkodowanie. Odszkodowanie polega na pomocy lekarskiej, dostarczaniu lekarstw, kuracyi i na zapomodze pieniężnej, t. j. zapomodze dziennej dla czasowo niezdolnych do pracy, otrzymujących 70% zarobku, oraz emeryturze dla niezdolnych do pracy stale, częściowo lub całkowicie; w razie śmierci ofiary wdowa otrzymuje emeryturę równą 30% rocznego zarobku zmarłego męża; dzieci poniżej 15 lat wieku — po 15% zarobku, wstępni — 30%; suma jednak wszystkich emerytur nie może przewyższać 60% zarobku zmarłego. Zapomoga pogrzebowa jest 30 razy większa od zarobku dziennego.

93. Projekty ubezpieczeń od chorób i starości.

W r. 1904, 1906 i 1911 rząd przedstawiał parlamentowi projekty przymusowych ubezpieczeń od chorób, w październiku zaś 1907 r. — projekt przymusowych ubezpieczeń od starości; prawo do emerytury projekt przyznaje starcom od 65 lat wieku; ubezpieczenie opłacać mają w połowie robotnicy, w drugiej — przedsiębiorcy; w okresie zaś odbywania wojskowości — państwo.

94. Ubezpieczenia od bezrobocia.

W dziedzinie ubezpieczeń od bezrobocia za przykładem belgijskiej Gandawy poszło 18 miast holenderskich (1909).

XII. Hiszpania.

95. Nieszczęśliwe wypadki.

Hiszpania rozwiązała kwestyę nieszczęśliwych wypadków na sposób angielsko francuski. Ustanowiono odpowiedzialność przedsiębiorców za nieszczęśliwe wypadki robotników; odpowiedzialność nie rozciąga się na wypadki, zachodzące wskutek siły wyższej. Odszkodowanie należy się poszkodowanemu natychmiast po wypadku; w tym względzie prawo hiszpańskie z 30 stycznia 1900 r. jest jedynem; najbardziej doń zbliżone jest prawo holenderskie, udzielające pomocy od 2-go dnia po wypadku, a tem samem nie zrywające zasadniczo z zasadą wyczekiwania na pomoc przez czas pewien. Odszkodowanie polega, jak i w innych państwach, na udzielaniu pomocy lekarskiej, kuracyjnej i pieniężnej dla ofiary, a w razie jej śmierci na wypłacie kapitału dla pozostałej wdowy, dzieci poniżej lat 16-tu i wstępnych, oraz na zapomodze pogrzebowej. Najwyższa wypłata kapitału zarówno poszkodowanemu, jeśli pozostaje przy życiu, jak i pozostałej rodzinie, w razie śmierci ofiary, nie może razem wzięta przewyższać dwuletniego zarobku zmarłego.

XIII. Portugalia.

96. Projekt, dotyczący nieszczęśliwych wypadków.

W r. 1909 wniesiono do parlamentu projekt odpowiedzialności przedsiębiorców za nieszczęśliwe wypadki robotników.

XIV. Norwegia.

97. Ubezpieczenia od nieszczęśliwych wypadków.

Państwa skandynawskie poszły również po części za przykładem Niemiec. I-szy krok w tym kierunku uczyniła Norwegia, wydając w r. 1894 prawo, dotyczące ubezpieczeń przymusowych od nieszczęśliwych wypadków dla robotników fabrycznych. Prawo to przeważnie naśladuje swe prawzory — prawa niemieckie i austryackie; uległo ono pewnym reformom w r. 1897. Dla całej Norwegii ustanowiono jeden zakład ubezpieczeniowy, zagwarantowany przez państwo, które ponosi koszta administracyi zakładu. Zarząd zakładu składa się z 3 członków, mianowanych przez króla: jednego dożywotnio, a 2-ch na 6 lat.

98. Projekty ubezpieczeń od niezdolności do pracy i starości.

Ubezpieczenia od niezdolności do pracy i starości są w Norwegii sprawą na czasie; ukazują się różne projekty praw; niedługo więc zapewne Norwegia zorganizuje przymusowe ubezpieczenia od niezdolności do pracy i starości; w lutym 1907 r. wyznaczono komisyę parlamentarną dla opracowania ogólnego projektu ubezpieczeń społecznych.

99. Popieranie ubezpieczeń od bezrobocia.

Zwrócono również uwagę na ubezpieczenia od bezrobocia: na zasadzie prawa z 21/VII 1906 r. wyznaczona została subwencya państwowa dla kas ubezpieczeń od bezrobocia w wysokości $^1/_4$ ich wydatków, wywołanych wspomaganiem bezrobotnych ubezpieczonych; w lipcu roku 1908 zasiłek ten podniesiono do wysokości $^1/_3$ tych wydatków.

100. Ubezpieczenia od chorób.

Prawo z 18 września 1909 r. wprowadza do Norwegii przymusowe ubezpieczenia od chorób. Przymusowi ulegają wszyscy pracujący od 15-go roku życia, o ile nie zarabiają więcej, niż 1400 koron norweskich rocznie w mieście, a 1200 na wsi. Wysokość składki zależy od klasy, do której ubezpieczony jest zaliczony; klas zarobkowych jest 4. — Pomoc lekarska i kuracya nie trwają dłużej, niż 26 tygodni; zapomoga chorobowa nie może przenosić 90% za-

robku; wynosi nie mniej, niż 60%; jest płatna przez 6 dni w tygodniu po 3-ch dniach oczekiwania; położnice otrzymują zapomogę w ciągu 6 tygodni; zapomoga chorobowa wynosi najwyżej 50 koron, naogół zaś — 25 rązy wzięty zarobek dzienny. Wkładki do kas chorych płacą: $^2/_{10}$ — państwo, $^1/_{10}$ — gmina, $^6/_{10}$ — ubezpieczeni, $^1/_{10}$ — przedsiębiorcy. Organem ubezpieczeń jest okręgowa kasa chorych; nad kasami stoi centralny-państwowy urząd ubezpieczeniowy. Zarząd kasy składa się z wybieranych na 3 lata 9 członków: 5 wybierają ubezpieczeni, a po dwóch — gmina i przedsiębiorcy.

XV. Szwecya.

101. Ubezpieczenia od chorób.

W Szwecyi jeszcze w r. 1891 wydano prawo, normujące działalność wolnych kas pomocy wzajemnej na wypadek choroby; przymus ubezpieczania się nie istnieje, państwo jednak opiekuje się temi kasami i dostarcza im zapomóg.

102. Nieszczęśliwe wypadki.

Kwestya ubezpieczeń od nieszczęśliwych wypadków była podniesiona; opracowano projekt ubezpieczeń, który został odrzucony przez parlament w r. 1895; jednocześnie jednak parlament wyraził życzenie, aby rząd opracował nowy projekt w tej samej sprawie. Na skutek tego opracowano nowy projekt ubezpieczeń od kalectwa wywołanego nieszczęśliwym wypadkiem przy pracy, lub też inną przyczyną; projekt ten był gotów w r. 1898, lecz znów został odrzucony przez parlament. Wówczas rząd opracował 2 nowe projekty praw, dotyczące kwestyi odszkodowania robotników za nieszczęśliwe wypadki; zostały one wreszcie przyjęte przez parlament 24 kwietnia 1901 r., a promulgowane 5 lipca tegoż roku.

Prawa te nie ustanawiają przymusu ubezpieczeniowego, lecz tylko dpowiedzialność przedsiębiorców za nieszczęśliwe wypadki robotników. Drugie prawo jednocześnie uchwalone przez parlament wprowadza zmianę do szwedzkiego kodeksu handlowego (w jego art. 4 i 11), polegającą na udzieleniu ofiarom wypadków przywileju na majątku przedsiębiorcy w wysokości należnego odszkodowania.

Odpowiedzialność przedsiębiorcy nie rozciąga się na nieszczę-

śliwe wypadki, wynikające z wielkiej winy poszkodowanego, z jego woli, lub też z winy osoby, nie należącej do przedsiębiorstwa.

Prawo to zasadniczo się różni od niemieckiego, austryackiego, włoskiego i innych praw społecznych w tem, że nie wprowadza przymusu ubezpieczeniowego i że nie rozciąga odpowiedzialności przedsiębiorcy na wypadki, wynikające z wielkiej winy ofiary. Wogóle trudno jest bardzo rozgraniczyć wielką winę poszkodowanego od lekkiej winy (culpa lata i culpa levis); dlatego też postanowienie to jest wielką wadą prawa szwedzkiego, które też nie jest prawem społecznem, lecz tylko prawem rozszerzającem odpowiedzialność cywilną przedsiębiorców; prawo to zresztą, jak i prawa niektórych innych państw, ma swój prototyp w odpowiedniem prawie angielskiem z roku 1897.

XVI. Finlandya.

103. Ubezpieczenia od nieszczęśliwych wypadków.

W Finlandyi kwestyę nieszczęśliwych wypadków po części rozwiązało prawo z 5 grudnia 1895 r. Ustanowiono przymus ubezpieczeniowy kosztem przedsiębiorców; nie istnieją jednak ubezpieczenia przymusowe. Nie mają prawa do odszkodowania osoby, które umyślnie sprowadziły na siebie nieszczęście, które sprowadziły wypadek wskutek nieprzebaczalnej nieostrożności, które uległy wypadkowi wskutek rozmysłu osoby trzeciej obcej przedsiębiorstwu, albo wskutek siły wyższej, lub okoliczności, zachodzących poza pracą zawodową. Odszkodowanie następuje po tygodniu od wypadku. Oprócz pomocy lekarskiej i kuracyjnej czasowo niezdolni do pracy otrzymują zapomogę pieniężną dzienną, równą 60% zarobku dziennego; po 120 dniach zupełnej niezdolności do pracy wyznaczana bywa emerytura, równa 60% zarobku rocznego, o ile niezdolność do pracy staje się stałą. Zapomoga pogrzebowa nie bywa udzielana. Emerytury dla rodziny w razie śmierci ofiary wynoszą: dla wdowy — 20% zarobku rocznego, dla dziecka — 10%; dla sieroty, pozbawionego i drugiego rodzica — 20%, dla wstępnych — 20%; suma emerytur nie może przewyższać 40% zarobku rocznego zmarłej ofiary.

104. Projekt ubezpieczeń od niezdolności do pracy i starości.

W r. 1908 wniesiono projekt przymusowych ubezpieczeń od niezdolności do pracy i starości.

XVII. Serbia.

105. Ubezpieczenia robotnicze.

Prawodawstwo społeczne w r. 1910 przedostało się nawet do państw bałkańskich. W Serbii mianowicie w d. 29/VI (12/VII) 1910 wydano prawo, organizujące ubezpieczenia przymusowe robotników przemysłowych od chorób i wypadków, a fakultatywne — od starości, niedołęstwa, wdowieństwa i sieroctwa.

Ubezpieczenia od wypadków odbywają się kosztem przedsiębiorców, od chorób — w połowie ich kosztem, w drugiej zaś — kosztem ubezpieczonych.

Zapomogi chorobowe wynoszą conajmniej 50% zarobku. Po za tem prawo podobne jest do praw austryacko-niemieckich.

Położnice uważane są za chore na 6 tygodni przed i 6 tygodni po połogu.

Zasiłek państwowy coroczny wynosi co najmniej 100.000 dinarów. Organami ubezpieczeń są stowarzyszenia lokalne, razem tworzące związek krajowy. W administracyi zarówno stowarzyszeń jak i związku krajowego uczestniczą zarówno przedsiębiorcy jak i ubezpieczeni.

XVIII. Rosya i Królestwo Polskie.

106. Nieszczęśliwe wypadki.

W Rosyi wydano 2 czerwca 1903 r. przepisy o wynagrodzeniu poszkodowanych skutkiem nieszczęśliwych wypadków robotników i oficyalistów jakoteż członków ich rodzin w przedsiębiorstwach przemysłu fabrycznego, górniczego i hutniczego. Prawo to ustanawia odpowiedzialność przedsiębiorców za skutki wypadków robotników, ale nie wprowadza przymusu ubezpieczeniowego, a tem samem zbliża się do typu praw angielsko-francuskich, nie zaś niemieckich

W r. 1908 rząd opracował projekt ubezpieczeń od nieszczęśliwych wypadków, wzorowany na prawie niemieckiem, posiadający jego wady, a często nie posiadający jego zalet. Projekt ten pomimo to byłby postępem w stosunku do dzisiejszego stanu; wątpliwe jednak jest, aby w niedługim czasie został uchwalony.

107. Kasy górnicze w Królestwie Polskiem.

W Królestwie Polskim istnieje przymusowe ubezpieczenie górników w kasach ubezpieczeń od chorób; ubezpieczenia te funkcyonują bardzo słabo.

XIX. Państwa nieeuropejskie.

108. Nieszczęśliwe wypadki.

Poza Europą prawodawstwo społeczne stosunkowo bardzo jest rozwinięte w Nowej Zelandyi, gdzie, jak i w Australii południowej, w roku 1900 były wydane prawa ustanawiające odpowiedzialność przedsiębiorców za skutki nieszczęśliwych wypadków robotników (w Nowej Zelandyi 18 października, w południowej Australii 5 grudnia). Podobne prawo wydano również w Kolumbii brytańskiej 21 czerwca 1902 r. Wszystkie te prawa należą do typu prawa angielskiego z r. 1897. Przymus ubezpieczeniowy nie istnieje; przedsiębiorcy nie odpowiadają za nieszczęścia spowodowane przez ofiary rozmyślnie i wskutek wielkiej winy. W r. 1906 w Japonii ukazał się projekt ubezpieczeń od nieszczęśliwych wypadków (Deutsche Japan-Post Nro 14). Wysoko uprzemysłowione Stany Zjednoczone Ameryki Północnej do niedawna pozostawały nietknięte przez prawodawstwo społeczne. Pierwszy wyłom w tym względzie uczyniono w stanieNew York, gdzie od 1 września 1910 działają 2 nowe prawa, rozszerzające odpowiedzialność przedsiębiorców na nieszczęśliwe wypadki robotników.

109. Emerytury starców.

Oprócz tego w Nowej Zelandyi obowiązuje prawo, dotyczące opieki nad starcami. Prawo to zajmuje miejsce środkowe pomiędzy ubezpieczeniami społecznemi, a dobroczynnością publiczną; na zasadzie bowiem tego prawa dostarczane bywa. jak i w Danii, utrzymanie starcom potrzebującym pomocy, ale tylko tym, którzy życie całe spędzili uczciwie, nie korzystali z dobroczynności publicznej i nie byli karani przez sąd karny. Prawa swojego starcy mogą dochodzić sądownie; ustawa udziela im bowiem nie jałmużny, lecz prawa.

Na tem samem stanowisku stanęło w r. 1908 prawodawstwo Stanów Zjednoczonych Australii: 3 czerwca 1908 r. uchwalono prawo, obowiązujące od 1 stycznia 1909 r., na którego zasadzie 75-letni obywatele i 60-letnie obywatelki Australijskie nabywają prawa do emerytury, o ile nieprzerwanie zamieszkiwali terytoryum związku w przeciągu ostatnich 25 lat i nie posiadają majątku, przenoszącego £ 300; w razie zupełnej niezdolności do pracy mężczyźni mogą otrzymywać już od 60-go roku życia emeryturę w wysokości 10 sh. tygodniowo. Prawo do emerytury posiadają i uniezdolnieni do pracy

wskutek nieszczęśliwego wypadku. Do dziwactw tego humanitarnego prawa zaliczyć należy zasadę, że opuszczenie męża przez żonę lub żony przez męża w ostatniem pięcioleciu stanowi dostateczną zasadę dla utraty prawa do emerytury.

W Kanadzie w r. 1908 zorganizowano fakultatywne ubezpieczenia od starości.

XX. Międzynarodowe prawodawstwo społeczne.

110. Konwencye.

W ostatnich czasach zauważyć się daje ruch prawodawczy, polegający na konwencyach międzypaństwowych, zmierzających do zapewnienia dobrodziejstw praw społecznych robotnikom na obczyźnie. I-szą konwencyę tego rodzaju zawarła Francya z Włochami 15/IV 1904 r., na jej zasadzie zniesiono dla Włochów art. 3 prawa francuskiego z r. 1898, po myśli którego cudzoziemcy porzucający Francyę otrzymywali zamiast emerytury wywołanej nieszczęśliwym wypadkiem — jednorazową wypłatę kapitału w wysokości trzechletniej emerytury; natomiast dla Francuzów zniesiono art. 6 ustawy włoskiej kasy dla starców i inwalidów, dopuszczający do kasy tylko Włochów. Konwencya dotyczy i całego szeregu innych spraw zmierzających do wzajemnej opieki Francyi nad robotnikami włoskimi i Włoch — nad francuskimi. Po tej konwencyi powstały inne; teraz, o ile mi wiadomo, obowiązują następujące konwencye w sprawach praw społecznych: z r. 1904: Szwajcarsko-włoska, włosko-niemiecka, niemiecko-austryacko-węgierska; z r. 1905: belgijsko-luksemburska, niemiecko-luksemburska, francusko-luksemburska; z r. 1906: niemiecko-belgijska, belgijsko-francuska; z r. 1907: niemiecko-holenderska, z r. 1909 francusko-angielska i włosko-węgierska.

111. Kongresy.

Zaznaczyć również należy rozwój kongresów międzynarodowych, dotyczących nieszczęśliwych wypadków i ubezpieczeń społecznych. Ostatni, VIII z rzędu kongres odbył się w Rzymie pomiędzy 12 a 16 października r. 1908; reprezentowane na nim były 23 państwa w osobach 69 delegatów; obecnych zaś osób było 500. Kongres ten przyczynił się do ostatecznego zwycięstwa w dziedzinie prawodawstwa społecznego idei przymusu ubezpieczeniowego; naj-

wyraźniej się to zwycięstwo uwydatniło w mowie, wypowiedzianej przez Luzzatiego, byłego włoskiego ministra finansów, dawniej przeciwnika systemu niemieckiego i jednego z głównych twórców wolnych ubezpieczeń włoskich; stwierdził on bankructwo tych ostatnich, dowodząc, że, gdyby Włochy w sprawie ubezpieczeń na starość poszły za przykładem Niemiec, liczyłyby dziś 12 milionów ubezpieczonych, gdy tymczasem mają ich raptem 200 tysięcy. W tym samym duchu przemawiał Mabilleau, znany przywódca mutualistów francuskich.

Naogół kongresy międzynarodowe oddziaływują w sposób wysoce dodatni na rozwój ubezpieczeń społecznych we wszystkich państwach, ułatwiają porozumienie pomiędzy poszczególnymi działaczami ubezpieczeniowymi, dostarczają poważnego materyału dla badaczy.

Organem stałego komitetu kongresów jest: »Bulletin du Comité permanent des Congrès internationales d'accidents de travail et d'assurances sociales«.

W r. 1910 odbyły się 2 konferencye międzynarodowe w sprawie ubezpieczeń społecznych.

Jedna z nich, odbyta w Hadze w dniu 6—8 września, na porządku dziennym miała 5 spraw nadzwyczajnie dziś aktualnych, a mianowicie:

1) Wolny wybór lekarza dla ubezpieczonych od chorób, czy też system lekarzy, wchodzących w układy z organami ubezpieczeń. Sprawa ta specyalnie żywotna jest w Niemczech i w Austryi; najdłużej też nad nią debatowano.

2) Ubezpieczenie od starości i niedołęstwa, czy też utrzymanie starców i niezdolnych do pracy przez państwo. Zagadnienie to nabiera coraz większej wagi wobec drogi, na jaką wstąpiła w latach ostatnich Anglia przy rozwiązywaniu kwestyi starców, drogi zgoła odmiennej od dróg wskazanych przed 20 przeszło laty przez Niemcy.

3) Ubezpieczenia pracowników prywatnych — biurowych. Zagadnieniu temu poświęcono również nieco czasu wobec tego, że sprawa ta jest wysoce aktualną w Austryi, gdzie sposób jej rozstrzygnięcia liczy wielu bardzo przeciwników, a nadto sprawą tą zajmują się dziś Niemcy, które się dotychczas nie zdecydowały, czy ubezpieczenia pracowników przyłączyć do nbezpieczeń ogólno-społecznych, czy je wyodrębnić.

Na porządku dziennym znajdowały się jeszcze kwestye ubez-

pieczenia wdowieństwa i sieroctwa oraz ubezpieczeń od bezrobocia. Spadły jednak z porządku dla braku czasu.

Druga konferencya międzynarodowa odbyła się w Paryżu w d. 18—21 września pod protektoratem ministrów francuskich: pracy, robót publicznych, poczty i telegrafu, handlu i przemysłu. Dotyczyła specyalnie sposobów walki z bezrobociem. Rezultatem pozytywnym konferencyi było powołanie do życia nowej instytucyi — Zjednoczenia Międzynarodowego dla zwalczania bezrobocia. Naszkicowano plan i sposoby działania tej instytucyi.

Źródła pracy.

Lass und Zahn. Einrichtung und Wirkung deutscher Arbeiterversicherung 1900.

Guide pour l'assurance ouvrière en Allemagne (édition de l'office impérial d'assurances) 1900.

Jay. Assurances ouvrières.

Jannet. Assurances obligatoires 1888.

Saint Aubert. Assurances ouvrières.

Block. Assurances ouvrières en Allemagne.

Lass. Entstehung u. soziale Bedeutung der deutschen Arbeiterversicherung 1904.

Klein. Statistik der deutschen Arbeiterversicherung 1904.

Brentano. Arbeiterversicherung gemäss der heutigen Wirtschaftsordnung 1879.

Morisseaux. Législation du travail. Bruxelles 1895. Tom I.

Woedtke. Krankenversicherungsgesetz 1903. — Gewerbe-unfallversicherungsgesetz 1901. (Textausgaben mit Anmerkungen).

Bulletin du comité permanent du Congrès international des accidents de travail et des assurances sociales.

Referaty pisane dla kongresów międzynarodowych w Paryżu 1900 r., Düsseldorfie 1902 r. w sprawach, dotyczących nieszczęśliwych wypadków przy pracy i ubezpieczeń społecznych.

Woedtke. Inwalidenversicherungsgesetz 13/VII 1899. Berlin 1902. (Text & Anmerkungen).

Zacher. Arbeiterversicherung im Auslande.

Mataja. Grundriss des österreichischen Gewerberechts & der Arbeiterversicherung 1899.

Köchlin. Étude sur la loi fedérale suisse sur l'assurance contre la maladie & les accidents.

Soziale Praxis.

Soziale Rundschau.

Arbeiterschutz.

Sozialistische Monatshefte.

Neue Zeit.

Der Kampf.

Nowości w odwołaniu wedle austryackiej ustawy procesowej cywilnej.

Napisał

Dr. Tadeusz Dziurzyński.

(Dokończenie).

III.

Odwołaniem od wyroku pierwszej instancyi zaczepiać można z jednej strony ustalenia faktyczne tejże instancyi oraz zastosowanie do tych ustaleń norm prawnych i zasad doświadczenia, z drugiej zaś strony wadliwości postępowania. Odpowiednio do tego dzielą się przyczyny apelacyjne na materyalne i formalne. Nowości służyć mogą z istoty rzeczy dla wykazania trafności tak jednych, jak drugich przyczyn. Ponieważ obowiązująca ustawa nieco odmiennie traktuje nowości przeznaczone do uzasadnienia błędu in iudicando, od nowości mających stwierdzić błąd in procedendo, przeto te dwa przypadki należy oddzielnie przedstawić.

§ 1. Nowe fakta i dowody dla wykazania lub odparcia materyalnych przyczyn apelacyjnych.

Przepisy ustawy dotyczące przedmiotu nowości nie zostały sformułowane z taką ścisłością i przejrzystością, jakiej domagało się znaczenie zagadnienia. Na jednem tylko miejscu określiła ustawa wprost swe stanowisko wobec nowości t. j. w § 482 p. c., a i tu uczyniła to w sposób, który nie daje dostatecznego punktu oparcia do rozwiązania pytania, czy beneficium novorum istnieje. Stąd konieczność przeglądu wszystkich przepisów, kwestyi nowości bezpośrednio nie normujących, ale mogących na nią rzucić światło, i zdania sobie sprawy, które z nich posłużyć mogą do rozwiązania problemu. Tak za nowościami jak i przeciw nim podniesiono szereg argumentów różnej siły i różnej trafności, którym przedewszystkiem kilka uwag poświęcić należy [1]).

[1]) Literatura nowości dotycząca jest bardzo obszerna. Za wykluczeniem nowości oświadczyli się następujący autorzy:

Zacznijmy od wspomnianego wyżej przepisu § 482 p. c.

§ 482 p. c. brzmi:

»In der Verhandlung vor dem Berufungsgerichte darf mit Ausnahme des Anspruches auf Erstattung der Kosten des Berufungsverfahrens weder ein neuer Anspruch, noch eine neue Einrede erhoben werden.

Tatumstände und Beweise, die nach Inhalt der erstrichterlichen Processacten und des Urteilstatbestandes in erster Instanz nicht vorgekommen sind, dürfen von den Parteien im Berufungsverfahren nur zur Dartuung oder Widerlegung der geltend gemachten Berufungsgründe vorgebracht werden« ... [1]).

Już na pierwszy rzut oka widoczna z ustępu drugiego, że ustawa chciała beneficium novorum w apelacyi ograniczyć. Zamiar

---

Schuster v. Bonnott: Oesterreichisches Civilprocessrecht (1897) str. 470 sq.; Trutter: Das oesterr. Civilprocessrecht (1897) str. 512 sq., 542 sq., 555 i 556; Wachtel: Erläuterungen zur Civilprocessordnung (1897) str. 440, 441; Fürstl: Die neuen oesterr. Civilprocessgesetze mit Erläuterungen (1898) str. 688, 723, 724; Klein: Vorlesungen über die Praxis des Civilprocesses (1900) str. 226 sq. Schauer: Neue Tatsachen und Beweise im Berufungsverfahren Ger. Z. ex 1898 Nr. 41; Beisser: Die Nova im Berufungsverfahren der Civilprocessordnung w Ger. Z. ex 1898 Nr. 49—52; Rintelen: Berufungsgrund und Berufungsantrag in dem neuen oesterr. Civilprocessrecht (1901) str. 92 sq.; Ott: Die Aufgabe der Berufung nach der CPO. w Ger. Z. ex 1902 Nr. 26 i 27: M. Pollak: Noch ein Wort zur Frage der Neuerungen im Berufungsverfahren w Jur. Bl. ex 1899 Nr. 21—23; Mandyczewski: Die Nichtigkeits- und Wiederaufnahmsklage w Czas. Grünh. T. 24 str. 662 i 663; Canstein w T. III Leskego-Loewenfelda: Rechtsverfolgung m internat. Verkehre str. 201 sq.; Neumann: Kommentar (II wyd.) str. 1228 sq; R. Pollak: System des oesterr. Civilprocessrechtes (1903—1906) str. 458, 459, 519 sq. Nadto z polskich autorów następujący:

Godlewski: Austryackie prawo proc. cyw. (1900) str. 421, 422; Balasits: Zasada ustnego postępowania w nowem prawie dla proc. cyw. w Ref. sąd. ex 1897 str. 15; Czarnik: Nowości w postępowaniu odwoławczem, tamże str. 62 sq.; Allerhand: Istota restytucyi i wznowienia w Czas. pr. i ekon. z r. 1908 str. 383.

Natomiast zwolennikami nowości są: Kornfeld: Berufung und Rekurs im mündlichen Civilprocesse w Jur. Bl. ex 1897 Nr. 23; Schrutka: Ueber das ius novorum in der Berufungsinstanz (1898); Stross: Bemerkungen über Berufungsschriften w Ger. Z. ex 1898 Nr. 2; Beck: Zehn Abhandlungen zum neuen oesterr. Civilprocesse (1898) str. 31; Ofner: Die Zulässigkeit von Berufungsneuerungen im oesterr. Civilprocesse w Jur. Bl. ex 1899 Nr. 9—11; tenże: Zur Lehre von der Berufung w Jur. Bl. ex 1900 Nr. 30, 31.

Na niejasnem dość stanowisku stoi Schrutka w »Grundriss des Civilprocessrechts« (1909) str. 259 i 260.

[1]) Dalszy ciąg tego paragrafu w tym związku nie wchodzi w grę.

ten przejawia się wyraźnie w użyciu słowa »nur«, jednakże doniosłości zamierzonego ograniczenia i jego rozmiarów na podstawie brzmienia tego paragrafu oznaczyć nie podobna. Biorąc ustęp drugi w związku z ustępem pierwszym nie dochodzi się do żadnego rezultatu, ze związku tego wynikałoby bowiem jedynie, że nowości nie mogą być przytoczone dla uzasadnienia lub zbicia nowych roszczeń lub nowych zarzutów [1]), a więc to, co się już samo przez się rozumie; skoro bowiem nie są dopuszczone nowe roszczenia i nowe zarzuty, to naturalnie także i te okoliczności, które służą do ich wykazania lub obalenia. Interpretowany sam dla siebie nie przedstawia ustęp drugi również żadnej logicznej myśli. W szczególności w wyrażeniu, że nowości służyć mogą »tylko dla wykazania lub odparcia podniesionych przyczyn apelacyjnych« nie można dopatrzeć się żadnego ograniczenia [2]); gdy bowiem w odwołaniu wedle naszej procedury przyczyna apelacyjna jest pojęciem esencyonalnem, a odwołanie może obracać się wyłącznie w ramach wniosków i przyczyn apelacyjnych i po za nie wyjść nie może (§§ 462 ust. 1, 467 l. 3, 468 ust. 2, 471 l. 3, 474 ust. 2, 483 ust. 1, 495 p. c.), trudno sobie wyobrazić inne nowości, jak tylko będące w ścisłym związku z przyczynami apelacyjnemi. Na pozór lepszą stylizacyę miał § 482 w projekcie rządowym (§ 502 proj. rząd.). W miejsce bowiem dzisiejszego ustępu pierwszego, który był objęty § 504 proj., zamieszczony był ustęp następujący:

»In der Verhandlung vor dem Berufungsgerichte darf über den aus dem erstrichterlichen Verhandlungsprotokolle und dem Urteilstatbestande zu entnehmenden Sach- und Streitstand des Verfahrens erster Instanz nicht hinausgegangen werden«.

Przy takiej stylizacyi ustępu pierwszego słowo »nur« w ustępie drugim oznaczało, że nowe fakta i dowody nie mogą służyć do tego, aby druga instancya wyszła poza status causae et controversiae ustalony w pierwszej instancyi. Ustęp pierwszy usunięty został z ustawy dopiero przez wspólną konferencyę; z jakich powodów, tego materyały nie wyjaśniają. Oświadczenie jednak zamieszczone we wspólnem sprawozdaniu [3]), że przepisy odnoszące się do IV części

[1]) Tak rozumie ograniczenie ustępu 2 § 482 pc. Schrutka Ius novorum j. w. str. 42 i 43.

[2]) Por. Kornfeld: Wort u. Schrift (j. w.) str. 60 i Schrutka j. w. str. 30 i 31.

[3]) Mat. II str. 328: »Es wurden daher die Vorschriften des vierten Teiles mit nur wenigen geringfügigen Abänderungen genehmigt«.

ustawy (§§ 461 sq.) przyjęte zostały bez znaczniejszej zmiany, skłania Schauera [1]) do mniemania, że także przy skreślaniu ustępu pierwszego żadne zasadnicze względy nie odgrywały roli, że więc użyć go można mimo skreślenia do interpretacyi ustępu drugiego i przez to dojść do konsekwencyi, że wszelkie nowe merytoryczne przytoczenia są w drugiej instancyi wykluczone. Lecz i tego sposobu rozwiązania nie można przyjąć. Naprzód bowiem skreślonego ustępu nie można uważać za nie skreślony, z jakiegokolwiekby powodu skreślenie nastąpiło. Materyały nie mogą ani zastąpić racyonalnej interpretacyi ustawy ani też służyć do uzupełnienia lub obalania jej wyników [2]). Następnie zaś nawet, gdyby zgodzić się na taką metodę interpretacyjną, ustęp drugi § 482. p. c. tak samo pozostałby niezrozumiały, nie dadzą się bowiem pomyśleć nowości, których przywiedzenie nie oznaczałoby przekroczenia ram materyału pierwszej instancyi. Stan faktyczny (Sachstand) pierwszej instancyi jest to bowiem ogół faktycznych twierdzeń i wyników dowodów, a stan sporny (Streitstand) to ogół wniosków tyczących się ostatecznego załatwienia sprawy [3]). Każdy więc fakt przytoczony w apelacyi, każdy ofiarowany na nowo i przeprowadzony dowód, w zasadzie nawet każdy powtórzony dowód, chociażby nie stanowił wyjścia po za status controversiae pierwszej instancyi, oznaczać będzie w każdym razie przekroczenie granic stanu faktycznego tejże instancyi. W następstwie między ustępem pierwszym § 502 proj. rząd. a ustępem drugim istniała zasadnicza sprzeczność. Wprawdzie ustawodawstwa, ustanawiające zwłaszcza w postępowaniu rewizyjnem zasadę, że sąd nie może wyjść poza ustalenia poprzedniej instancyi, dopuszczają także w pewnych przypadkach nowe fakta lub dowody, ale przypadki te wymieniają taksatywnie jako wyjątki od ogólnej zasady [4]). W naszym jednak projekcie wyjątek był tak obszerny jak zasada, a więc znosił zasadę.

Z interpretacyą § 482 p. c. nie można więc zajść daleko [5]). Znacznie lepsze rezultaty mogłoby dać oznaczenie charakteru przy-

---

[1]) J. w. str. 323.

[2]) Por. Wach: Handbuch des deutschen Civilprocesses (1885) str. 283 i 284.

[3]) Por. Ott j. w. str. 232.

[4]) Por. np. § 561 p. c. n.; §§ 519, 522 i 536 proj. austr. z r. 1876; §§ 492 i 484 proj. niem. z r. 1872.

[5]) To też tacy nawet mistrze jak Wach: Die Mündlichkeit im oesterr. Civilprocessentwurfe (1895) str. 45 i 46, oraz Petersen: Die Entwürfe zu einer Civilprocessordnung für Oesterreich und zu den dazu gehörigen Nebengesetzen

czyny apelacyjnej. Gdyby bowiem okazało się, że przyczyną apelacyjną może być niezgodność wyroku z sytuacyą poza procesową, oznaczałoby to nieograniczone dopuszczenie nowości. Przeciwnie musiałyby być nowości wykluczone, gdyby przyczynę zaczepienia wyroku pierwszej instancyi stanowić mogła tylko niezgodność wyroku z materyałem tam zebranym. Niestety jednak ustawa pojęcia przyczyny apelacyjnej nie określa; wymienia wprawdzie w sposób zresztą niewyczerpujący pewne przyczyny [1]), lecz tylko formalne (§§ 471 l. 4 i 6, 477, 496 l. 2 p. c.) tak, że z przytoczeń tych żadnych wniosków wysnuwać nie można. Za definicyę trudno uważać określenie przyczyny apelacyjnej z § 467 l. 3. jako »Grund der Anfechtung«, gdyż jest to określenie czysto tautologiczne [2]), żadną zaś miarą nie można z wyrażenia § 467 l. 3. wnioskować, jakoby tylko błąd subjektywny sędziego a quo stanowić mógł przyczynę odwołania [3]) t. zn. jakoby tylko wówczas apelacya mogła odnieść skutek, gdy sędzia drugiej instancyi wstawiwszy się w położenie sędziego a quo dojdzie do wniosku, że on na miejscu tegoż sędziego, rozporządzając tym samym materyałem, byłby inaczej sprawę rozstrzygnął. Że tak nie jest, wynika już choćby stąd, iż wyrażenia »Anfechtungsgrund« używa ustawa w tych przypadkach, w których niewątpliwie ma na myśli objektywne przyczyny zaczepienia t. zn. w których przyczynę zaczepienia stanowi właśnie niezgodność orzeczenia z sytuacyą poza procesową (n. p. §§ 532 ust. 2, 536 l. 2, 538, 541 ust. 2, 543 p. c.). Rintelen [4]) usiłuje oznaczyć pojęcie przyczyny apelacyjnej na zasadzie § 503 p. c., mianowicie w wyrażeniu tego paragrafu »Die Revision kann »nur« aus einem der folgenden Gründe begehrt werden« w związku z tem, że postanowienia o rewizyi następują zaraz po rozdziale poświęconym odwołaniu, widzi dowód, iż przyczyny rewizyjne stanowią część tych przy-

---

(Sächs. Arch. T. IV. z r. 1894 str. 23 sq) nie mogą z powodu niejasności § 502 proj. rząd. zająć zdecydowanego stanowiska wobec kwestyi nowości. Za zupełnie niejasny uważają § 482. p. c. także R. Pollak System j. w. str. 459 i Fischlowitz: O niektórych brakach nowych ustaw procesowych (Przegląd pr. i adm. z r. 1905 str. 67 i 68).

[1]) Schrutka j. w. str. 19; Kornfeld: Wort u. Schrift j. w. str. 58 i 59 są zdania, że ustawa wogóle nie wymienia żadnej przyczyny odwołania.

[2]) por. Kornfeld j. w. str. 58.

[3]) tak Beisser j. w. str. 396—398.

[4]) j. w. str. 31 sq.

czyn, dla których zaczepić można wyrok pierwszej instancyi, że są z niemi jakościowo identyczne a tylko ilościowo różne; w następstwie przyjmuje (argum. § 504 ust. 2. p. c.), że tylko co do formalnych przyczyn odwołania hołduje apelacya systemowi objektywnej przyczyny. Jednakże na ten sposób interpretacyi zgodzić się nie można dlatego, że słowo »nur« wedle przyjętych powszechnie zasad tłómaczenia ustaw oznacza w zasadzie tylko tyle, że ustawa wymienia coś wyczerpująco, t. zn., że do wyliczenia stosować można argumentum a contrario. I w niniejszym wypadku naturalnie słowo to nie znaczy nic innego, czyli tylko to, iż rewizyi żądać można wyłącznie z przyczyn w § 503 wymienionych. Owszem, raczej z braku takiego ograniczenia w rozdziale o apelacyi, jakie ustanawia § 503 dla rewizyi, wnioskowaćby można snadnie, że w odwołaniu nie jest wykluczona żadna przyczyna zaczepienia, a zatem także i ta, która opiera się na niezgodności wyroku z sytuacyą poza procesową [1]) bez względu na to, czy niezgodność tę przypisać można winie sądu lub stron, czy też nikt winy w tym kierunku nie ponosi. Samo zaś istnienie w ustawie pojęcia przyczyny apelacyjnej nie stanowi jeszcze nic o charakterze odwołania, nie oznacza w szczególności, że instancya druga ma się ograniczyć do materyału instancyi pierwszej. Dość przytoczyć procedurę hanowerską z r. 1850, która w § 405 l. 1 żąda do ważności odwołania wymienienia zasad, na których się ono opiera, zaś w § 418 wprowadza nieograniczone beneficium novorum [2]).

Najpoważniejszy zarzut podnoszony przeciw istnieniu beneficii novorum w ustawie austryackiej opiera się na § 530 l. 7, obejmującym skargę wznowienia ob noviter reperta. Skargę taką wnieść

[1]) Tak Schrutka j. w. str. 19 sq. zwłaszcza str. 21 in fine i 22. Schrutka opiera się jednak przytem na błędnej zasadzie, że każda różnica zachodząca między wyrokiem a rzeczywistym stanem rzeczy stanowi błąd sędziego, a to wobec inkwizycyjnego charakteru nowego procesu austryackiego. W rzeczywistości ustawa nasza akceptuje zasadę inkwizycyi w bardzo skromnych ramach, podobnie jak ustawa niemiecka. Także R. Pollak: Verzicht auf die untere Instanz Ger. Z. ex 1897 str. 401 in fine i 402) uważa, że ograniczenie nowości do takich, które służyć mają dla wykazania przyczyn apelacyjnych, nie jest doniosłe, a to ze względu na obszerność pojęcia przyczyny apelacyjnej.

[2]) Błędnie więc Beisser j. w.; przeciw niemu Rintelen j. w. str. 92 sq i M. Pollak j. w. str. 257.

może strona już od chwili wydania wyroku w pierwszej instancyi[1]), lecz tylko o tyle, o ile w niepodniesieniu nowego materyału przed zamknięciem rozprawy w pierwszej instancyi nie ponosi winy. Skarga ta nie ma skutku wstrzymującego (§ 547 ust. 1 p. c.). Jakiż więc byłby cel istnienia tej skargi, gdyby ten sam skutek osiągnąć mogła strona zapomocą odwołania, a więc środka prawnego zwyczajnego, wywierającego skutek wstrzymujący (§ 466. p. c.), nie potrzebując przytem wykazywać swej bezwinności?[2])

Rozumowanie niewątpliwie trafne, to też zwyczajnie ustawy, dopuszczające nowości w postępowaniu odwoławczem, dają stronom skargę wznowienia dopiero po prawomocności wyroku[3]); jednakże na niem oprzeć się nie można, a to z powodu zupełnego zrównania przez ustawę kwestyi sprawy osądzonej z kwestyą nowości (§ 530 l. 6 i 7). Także bowiem z powodu nieuwzględnienia sprawy osądzonej wnieść może strona skargę wznowienia zaraz po wydaniu wyroku pierwszej instancyi, nie czekając na jego prawomocność, i także tylko pod warunkiem (§ 530 ust. ost.), że w pierwszej instancyi nie była w stanie bez swej winy sprawy osądzonej zarzucić. A przecież niewątpliwie zarzut sprawy osądzonej może być podniesiony w drugiej instancyi oraz z urzędu w niej uwzględniony, chociaż nie był w pierwszej instancyi rozpatrywany[4]) tak, że skarga

---

[1]) § 530 p. c.: «Ein durch Urteil geschlossenes Verfahren kann... aufgenommen werden»...

[2]) Na § 530 l. 7 powołuje się zwłaszcza Beisser j. w. str. 402; Ott j. w str. 234; Neumann j. w. str. 1229 i 1230.

[3]) Por. n. p. § 578 ust. 1. p. c. n.; jednakże i w tym kierunku są wyjątki. I tak w procedurze genewskiej istnieje beneficium novorum w II inst. (art. 321, 323, 331), a mimo to skarga wznowienia wniesiona być może od chwili ogłoszenia wyroku I. inst. Art. 284 postanawia: »Il y aura lieu à revision d'un jugement: 1° Si depuis sa prononciation il a été recouvré des pièces décisives retenues par une circonstance de force majeure, ou par le fait de la partie, qui aura obtenu le jugement». A więc skoro zajdzie powyż opisany przypadek, strona użyć może środka prawnego rewizyi mimo, iż równocześnie służy jej apelacya, rewizyę bowiem, która nie ma skutku wstrzymującego (art. 296), wnosić można także od wyroków wydanych w pierwszej instancyi i podlegających apelacyi (por. Bellot j. w. str. 242, oraz Harrassowsky j. w. str. 233 in fine).

[4]) Por. Schrutka j. w. str. 26; Rintelen j. w. str. 47 i 48 uw. 11; Ott j. w. str. 234. Wynika to również ze wspólnego sprawozdania do proc. cyw. (Mat. II. str. 322 in fine), gdyż sprawa osądzona jest tam zrównana co do możności ochodzenia w toku całego postępowania z niedopuszczalnością drogi sądowej

wznowienia konkuruje z odwołaniem, a nawet użycie drogi odwołania przedstawia większe szanse, gdyż nie jest wymagany dowód bezwinności. Że tak jest, wynika z § 240 p. c., wedle którego zarzut sprawy osądzonej w każdem stadyum postępowania z urzędu musi być uwzględniony. Przepis ten odnosi się na zasadzie § 463 p. c. także do postępowania odwoławczego już choćby dlatego, że rozdział o apelacyi nie zawiera odmiennego postanowienia. Wprawdzie § 471 l. 6 przepisuje, że na niejawnem posiedzeniu załatwić można apelacyę: »wenn der in das Urteil aufgenommene Ausspruch über die Einrede... der Rechtskraft angefochten wird«, czyli wychodzi z założenia, że w pierwszej instancyi już była mowa o tym zarzucie i wyrok zawiera rozstrzygnienie o nim, jednakże nie należy zapominać, że § 471 odnosi się tylko do postępowania wstępnego, a więc nie może stać na przeszkodzie uwzględnieniu w toku ustnej rozprawy apelacyjnej zarzutu sprawy osądzonej także wtedy, gdy w pierwszej instancyi zarzut nie był podnoszony [1]). Nawet dalej trzeba pójść i stwierdzić wbrew brzmieniu § 471 l. 6, oraz przepisowi § 149 instr. sąd., że już w postępowaniu wstępnem załatwić można zarzut sprawy osądzonej [2]) we wszystkich wypadkach, a więc i wtedy, gdy z zarzutem wystąpiła strona po raz pierwszy dopiero w piśmie odwoławczem, albowiem nieuwzględnienie sprawy osądzonej, aczkolwiek niewymienione w § 477 p. c., stanowi przecież przyczynę nieważności. Po uchwałach wspólnej konferencyi, zmianie dokonanej w § 250 proj rząd. i zrównaniu zarzutu sprawy osądzonej z zarzutem niedopuszczalności drogi sądowej (§ 477 l. 6.) nie ulega to żadnej wątpliwości [3]). Skoro tedy ustawa co do traktowania sprawy osądzonej popełnia tę niekonsekwencyę, że dopuszcza równocześnie apelacyę i wznowienie, to ostatnie pod trudniejszymi warunkami niż

---

i brakiem zdolności procesowej. Trafnie także O. N. T. z 7/2 1905 Nr. 288 (Pfaff-Schey N. F. T. VIII. Nr. 2954), oraz z 27/9 1906 Nr. 15984 (Pfaff-Schey) N. F. T. IX Nr. 3531).

[1]) Por. O. N. T. z 12/3 1902 Nr. 3584 (Jur. Bl. ex 1902 str. 323).

[2]) To wszystko naturalnie odnosi się także do zarzutu sprawy wiszącej.

[3]) Przeciwnego zdania: Eisler: Die Processvoraussetzungen in der oesterr. Civilprocessordnung (Jur. Bl. ex 1899 str. 210) oraz Allerhand: Podstęp w procesie (Przegl. pr. i adm. ex 1907 str. 935 i 936), nadto O. N. T. z 21/6 1899 Nr. 9373 (Pfaff-Schey N. F. T. I. Nr. 655) i z 4/12 1901 Nr. 16275 (Pfaff-Schey N. F. T. V Nr. 2191).

apelacyę, może taką samą niekonsekwencyą grzeszyć i co do nowych okoliczności faktycznych i środków dowodowych [1]).

Jeżeli wobec tego przepisy o skardze wznowienia nie dostarczają żadnych pewnych danych co do charakteru postępowania odwoławczego, to tem mniej można to powiedzieć o postanowieniach ustawy dotyczących ustaleń pisemnych w pierwszej instancyi, których także używa się jako argumentu przeciw pełnej apelacyi [2]) rozumując, że gdyby ustawa dopuszczała nowości w odwołaniu, zbyteczne byłyby przepisy o protokołowaniu (§ 209 p. c.), o stanie faktycznym wyroku (§ 417 l. 4 p. c.), o sprostowaniu stanu faktycznego wyroku (§ 420 p. c.) lub o jego uzupełnieniu (§§ 421 i 419 p. c.), o sprzeciwie przeciw protokołowi (§ 215 p. c.) lub jego surogatom (§§ 444 i 445 p. c.). Z obszerności ustaleń pisemnych pierwszej instancyi i troskliwości ustawy o ich dobroć nigdy takich wniosków wyciągać nie wolno. Projekt niemiecki z r. 1871 nie nakazywał protokołowania faktycznych wywodów stron w pierwszej instancyi (§ 138), a mimoto środkiem prawnym drugiej instancyi była rewizya wykluczająca nowości (§ 471). Naodwrót ustawa procesowa hanowerska wprowadzała ustalenia pisemne w pierwszej instancyi w ramach podobnych do naszej ustawy (§§ 93, 95, 102), znała sprostowanie i uzupełnienie wyroku (§§ 359—362), a mimo to dopuszczała nowości w odwołaniu. Bo też ustalenia pisemne przeznaczone są przedewszystkiem dla pierwszej instancyi i służą do ułatwienia sądowi a quo należytego objęcia materyału procesowego [3]); tak ich zadanie pojmują także motywa do projektu rządowego [4]). Nie gardzi niemi żadna ustawa także i z tego powodu, że jak to poprzód wykazać usiłowałem, zawsze postępowanie odwoławcze jest co najwyżej dalszym ciągiem rozprawy pierwszej instancyi, nigdy

---

[1]) Charakterystyczne jest, że przepis § 530 l. 6. i zmianę ustępu ostatniego tego paragrafu wprowadziła wspólna konferencya z rozmysłem, wyraźnie zaznaczając, że jest to konsekwencya zmienionego zapatrywania na istotę zarzutu sprawy osądzonej (por. Mat. II. str. 322 i 323). Postanowienia § 530 co do sprawy osądzonej nie są więc pozostałościami projektu rządowego, w którym sprawa osądzona nosiła charakter zwyczajnego zarzutu, przez przeoczenie pozostawionemi; tem więcej wobec tego na nie powołać się można.

[2]) Ott . w. str. 234.

[3]) Klein: Mündlichkeitstypen j. w. str. 8 sq.; tenże: Pro futuro (Jur. Bl. ex 1891 str. 40).

[4]) Mat. I. str. 193.

nową rozprawą. W naszej ustawie ponadto i z tego względu są niezbędne obszerne podstawy pisemne, że możliwe jest zrzeczenie się przez strony ustnej rozprawy apelacyjnej (§ 492 p. c.), a wtedy wyrok drugiej instancyi zapada na posiedzeniu niejawnem wyłącznie na podstawie aktów.

Wreszcie nie można także wnioskować o wykluczeniu nowości z przepisu § 263 ust. 2 p. c. [1]). Z tego bowiem, że okoliczności faktyczne lub środki dowodowe, nie wprowadzone w postępowaniu przygotowawczem, które poprzedziło ustną rozprawę w pierwszej instancyi, zostają pod pewnymi warunkami prekludowane, nie wynika jeszcze, by prekluzya rozciągała się także na drugą instancyę. Oddziaływanie takiej prekluzyi nie jest konieczne, jak dowodzi choćby przykład procedury niemieckiej, która ma analogiczny do § 263 ust. 2 p. c. przepis w § 354 ust. 2, a przecież z niego żadnych konsekwencyi dla instancyi odwoławczej nie wyciąga. Zresztą § 263 ust. 2 p. c. mógłby conajwyżej być miarodajny dla przypadków, w których odbyło się w pierwszej instancyi postępowanie przygotowawcze, nadto zaś, jak to z jego brzmienia wynika, nie uprawniałby do twierdzenia, że nowości w apelacyi są w zupełności wykluczone; możnaby chyba na nim oprzeć wykluczenie tego tylko nowego materyału, o którym strona w pierwszej instancyi miała wiadomość, i to jedynie w razie sprzeciwienia się przeciwnika. Już raczej pewną wskazówką może być brak w naszej ustawie postanowień o zaoczności w postępowaniu apelacyjnem. Tam bowiem, gdzie rozprawa drugiej instancyi jest dalszym ciągiem rozprawy pierwszej instancyi, istnieje podobnie jak w pierwszej instancyi zaoczność [2]). Nadto także § 476 ust. 2 p. c. świadczyć się zdaje o tem, że ustawa nie przyjęła beneficii novorum. Postanawia bowiem § 476 p. c., że gdy wyrok sądu pierwszej instancyi zniesiony zostanie z powodu niewłaściwości sądu i sprawa odesłana do ponownej rozprawy przed sąd właściwy, mogą strony na tej nowej rozprawie »auch solche tatsächliche Behauptungen und Beweise, Angriffs-und Verteidigungsmittel vorbringen, welche von ihnen bei der ersten Verhandlung nicht

---

[1]) Jak Ott j. w. str. 234.

[2]) Por. n. p. §§ 598 i 599 proj. hanow. z r. 1866; §§ 781—784 i 786 proj. z r. 1869 dla państw związku półn. niem.; § 505 proj. austr. z r. 1876; § 331 proc. cyw. dla Bośnii i Herceg.; § 542 p. c. niem.

geltend gemacht wurden; desgleichen können die Parteien die bei der früheren Verhandlung versäumten oder verweigerten Erklärungen über tatsächliche Behauptungen und Beweisanbietungen bei der späteren Verhandlung nachholen«. Te postanowienia oczywiście byłyby zbyteczne, gdyby stronom takie same prawa służyły już w toku instancyi apelacyjnej. Ale pomijając kwestyę, że rozprawa apelacyjna nie jest w § 476 wyraźnie przeciwstawiona rozprawie pierwszej instancyi, że raczej do przeciwstawienia tego dochodzi się dopiero drogą rozumowania, co być nie powinno, gdy idzie o tak ważny przepis prawny, to pozostaje jeszcze ta wątpliwość, co ustawa uważa za nowość. Z § 476 ust. 2 p. c. wynikałoby, że te wszystkie fakta i środki dowodowe »welche... bei der ersten Verhandlung nicht geltend gemacht wurden«; na to samo wskazywałby § 468 ust. 2. (»neue im bisherigen Verfahren noch nich vorgebrachte Umstände und Beweise«). Natomiast § 482 ust. 2 p. c. uważa za nowość te okoliczności faktyczne i środki dowodowe »welche... in erster Instanz nicht vorgekommen sind«. Stylizacya § 482 ust. 2 p. c. jest znacznie swobodniejsza; na jej zasadzie wyłączyćby można z pojęcia nowości także takie fakta i dowody, których strona w pierwszej instancyi nie podniosła, ale które sąd mimo to mógł uwzględnić z urzędu.

Ponieważ jednak niewiadomo, którą stylizacyę uznać należy za trafną, sprawa nadal pozostaje nierozstrzygnięta[1]).

Z drugiej strony trudno także znaleźć momenty mogące przemawiać za przyjęciem przez ustawę beneficii novorum. Zwolennicy nowości[2]) opierają się głównie na §§ 488 i 496 l. 3.

---

[1]) Schrutka j. w. str. 11 uważa za rozstrzygającą stylizacyę § 482 ust. 2 p. c. jako więcej zgodną z inkwizycyjnym charakterem naszej ustawy procesowej.

Motywa do projektu rządowego są niejasne. Twierdzą mianowicie (Mat. I str. 349), że źródła rozstrzygania, które stały do dyspozycyi sądowi a quo, dopuszczone są także w apelacyi n. p. ofiarowane w pierwszej instancyi dowody. Wykluczone są tylko właściwe nowości (»eigentliche Neuerungen«) czyli stosownie do powyższego takie okoliczności, któremi sąd a quo nie rozporządzał. Tak więc to, co stało do dyspozycyi sądu a quo, nie jest nowością, a to, co nie stało, nie może być dopuszczone w apelacyi. Cóż więc w takim razie są owe dopuszczalne nowości w § 482 ust. 2 p. c.? Przecież poza temi dwiema alternatywami tertium non datur.

[2]) Por. Ofner: Die Zulässigkeit der Berufungsneuerungen j. w. str. 121 i 122; Kornfeld: Berufung und Rekurs j. w. str. 267, nadto dyskusyę w Tow. prawn. wiedeńskiem Ger. Z. ex 1899 str. 31 i 32.

Twierdzą mianowicie, że § 488 uprawnia senat apelacyjny do przedsiębrania wszystkich dowodów, które tenże uzna za potrzebne (»die zur Unterstützung oder Bekämpfung der Berufungsgründe dienenden Beweise«). Jeżeli zaś senat ma tak daleko sięgające prawa, trudno odmówić ich stronom i zabronić im przytaczania tego materyału, który sąd apelacyjny z urzędu może uwzględnić. Na to rozumowanie możnaby się zgodzić, gdyby założenie, z którego wychodzi, było trafne. Takiego prawa jednak senat apelacyjny nie posiada. Wprawdzie Wydział stały zastąpił w § 509 proj. rząd. słowa »die vorgebrachten Beweise« przez »dienende Beweise« i motywował tę zmianę [1]) dążeniem do umożliwienia sądowi apelacyjnemu przeprowadzenia w granicach swych uprawnień z § 199 proj. rząd. (§ 183 p. c.) także takich dowodów, których strony nie mogą już ofiarować, jednakże nad motywami Wydziału przejść można spokojnie do porządku dziennego, polegają one bowiem na błędnem pojęciu § 183 p. c. Przepis § 183 p. c. traktuje przedewszystkiem nie o zakresie działania sądu orzekającego, lecz przewodniczącego rozprawy, następnie zaś nie uprawnia do przeprowadzenia dowodów [2]). Sama zaś zmiana tekstu jest uzasadniona i tłómaczy się tem, że sąd apelacyjny ma wedle wyraźnego brzmienia ustawy (por. § 471 l. 7 i 494 p. c.) uwzględniać i ustalać z urzędu niektóre okoliczności tyczące się zastosowania w pierwszej instancyi przepisów procesowych, nie może więc być ograniczony do dowodów ofiarowanych przez strony; nie dowodzi to jednak jeszcze, by także in merito miał prawo inkwizycyi, którego zresztą i w pierwszej instancyi nie posiada.

Z przepisu § 496 l. 3 p. c. ma znowuż wynikać, że sąd apelacyjny znieść może wyrok pierwszej instancyi, jeżeli dostrzeże, że nie były w sądzie a quo badane okoliczności doniosłe dla sporu, czyli z powodu niezgodności wyroku z sytuacyą poza procesową. Jeśli zaś z tego powodu może odesłać sprawę do pierwszej instancyi, to naturalnie musi być stronom wolno podnieść owe nowe okoliczności w drugiej instancyi. Zapatrywanie to polega na błędnej interpretacyi gramatycznej § 496 l. 3 p. c., który postanawia, że sprawę należy odesłać do sądu a quo: »wenn ... nach Inhalt der Processacten dem Berufungsgerichte erheblich scheinende Tatsachen

---

[1]) Mat. I str. 790.

[2]) O tem jeszcze niżej.

in erster Instanz gar nicht erörtert wurden«. Przypadek z § 496 l. 3 zachodzi więc tylko wówczas, gdy pewne okoliczności nie były rozpatrywane w pierwszej instancyi, chociaż były zawarte w aktach procesowych i chociaż wedle treści tych aktów wydają się doniosłe t. zn., że słowa »nach Inhalt der Processacten« odnieść należy do »erheblich scheinende Tatsachen« [1]). Nie wchodzi zaś w grę przepis § 496 l. 3, gdy akta pierwszej instancyi nie zawierają wzmianki o faktach doniosłych [2]).

Gdy więc w żadnym z omówionych przepisów nie mieści się rozwiązanie kwestyi nowości, pozostaje jedynie do rozpatrzenia przepis § 462 ust. 1 p. c., który charakteryzuje zadanie odwołania w słowach:

»Das Berufungsgericht überprüft die Entscheidung des Gerichtes erster Instanz innerhalb der Grenzen der Berufungsanträge«.

W nim, a nie w § 482 ust. 2 p. c. leży sedes materiae, o ile chodzi o materyalną stronę sporu. Bo § 462 ust. 1 odnosi się tylko do meritum t. zn. do rozstrzygnięcia w rzeczy głównej, jak to wynika z ustępu drugiego tegoż paragrafu, w którym znajdują się osobne postanowienia dla uchwał zapadających w toku sporu. A więc słowo »Entscheidung« w § 462 ust. 1 oznacza tyle co wyrok. Wprawdzie w wyroku mieścić się może także orzeczenie o niedopuszczalności drogi sądowej, o zarzucie niewłaściwości sądu, sprawy osądzonej lub wiszącej (§ 261 p. c.), jednakowoż tego przypadku § 462 ust. 1 się nie tyczy, gdyż połączenie zarzutów uprzywilejowanych z wyrokiem w sprawie samej jest czysto zewnętrzne tak, że nawet środkiem prawnym, którym zaczepia się samo orzeczenie o zarzutach zawarte w wyroku, jest nie odwołanie, lecz rekurs [3]). § 462 ust. 1 p. c. także dlatego nie może mieć na myśli kwestyi procesowych, że przy badaniu błędu procesowego niejednokrotnie n. p.

---

[1]) Stylizacya analogicznego paragrafu w projekcie rządowym zmieniona na obecną przez wydział stały była inna. § 516 ust. 2 proj. rząd. brzmiał: »Eine gleiche Zurückverweisung hat endlich auch dann stattzufinden, wenn die Tatsachen, welche nach Ansicht des Berufungssenates bei richtiger Anwendung des Gesetzes dem Urteile zugrunde zu legen gewesen wären, nach Inhalt der Processacten im Verfahren erster Instanz gar nicht erörtert wurden«, a ustawa mówi o faktach »welche nach Inhalt der Processakten erheblich erscheinen«.

[2]) Por. Ott j. w. str. 235.

[3]) Por. Neumann j. w. str. 936 i 937 oraz orzeczenia N. T. w uw. 6 i 7 na str. 936; Klein Vorlesungen j. w. str. 291.

w przypadkach § 477 p. c. nie bada się samego rozstrzygnienia in merito, dobroć jego bowiem nie przeszkadza uwzględnieniu braku procesowego.

Na przepis § 462 ust. 1 p. c. zwrócono już poprzednio uwagę przy roztrząsaniu kwestyi nowości w naszej procedurze [1]), ujęto jednak m. zd. rzecz z niewłaściwej strony, kładąc całą wagę na słowo »überprüft«, które oznaczać ma powtórne badanie na tej samej podstawie [2]); stąd wywnioskowano, że materyał drugiej instancyi nie może się różnić od materyału pierwszej instancyi. Pomijając już, że w literaturze nie zawsze słowo »Ueberprüfung« używane jest w powyższem znaczeniu [3]), a tem samem nie można z jego użycia stanowczych wniosków wyciągać, zamieszczenie tego słowa w § 462 ust. 1 p. c. dlatego nie rozwiązuje zagadnienia, że o identyczności podstawy mówić można zarówno w przypadku, gdy w drugiej instancyi spożytkowuje się materyał, który już był przedmiotem rozprawy w pierwszej instancyi [4]), jak i wtedy, gdy czerpie się z materyału, którego wprawdzie w pierwszej instancyi nie badano, ale który sądowi a quo stał do dyspozycyi — a przecież między jedną a drugą ewentualnością doniosła zachodzi różnica. To też nie na słowie »überprüft«, w miejscu którego równie dobrze stać by mogło słowo »prüft« [5]), zasadza się znaczenie § 462 ust. 1 p. c., lecz na konstrukcyi: »überprüft die Entscheidung«.

Zadaniem naszej apelacyi jest badanie rozstrzygnienia sędziowskiego i to odróżnia ją od wszystkich systemów uważających

---

1) Por. M. Pollak j. w. str. 257 i 258; R. Pollak, System j. w. str. 459 przy uw. 18; tenże Zur Lehre von der Stoffsammlung im Erkenntnissverfahren des Civilprocesses (Ger. Z. ex 1901 str. 396). — R. Pollak w zasadzie rzecz ujmuje trafnie, chociaż nie wyczerpująco.

2) M. Pollak j. w. uw. 7 na str. 257 cytuje cały szereg autorów używających tego wyrazu w tem tecznicznem znaczeniu.

3) N. p. Canstein Rat. Grundlagen I str. 108 mówi o »Ueberprüfung« kwestyi faktycznej w odwołaniu wedle procesu angielskiego, które dopuszcza nowości (por. wyżej II). To też nie bez racyi: Kornfeld: Civilproc. Grundsätze j. w. str. 74, i Bum: Grenzen des Berufungsrechtes (Jur. Bl. ex 1899 str. 62) identyfikują »Ueberprüfung« z »Prüfung«.

4) Takie znaczenie do słowa »Ueberprüfung« przywiązuje Harrassowsky j. w. str. 449; wedle niego w apelacyi mającej za zadanie »Ueberprüfung« orzeczenia I inst. wchodzi w grę »nur das in erster Instanz verhandelte Processmaterial«.

5) Motywa do proj. rząd. (Mat I str. 346) mówią, że zadaniem apelacyi wedle naszej ustawy jest »Nachprüfung des Erkenntnisses«.

drugą instancyę za dalszy ciąg pierwszej, a w szczególności od ustawy procesowej niemieckiej. Wprawdzie i w procedurze niemieckiej [1]) formalnie apelacya skierowana jest przeciw wyrokowi: §§ 511, 513, 518 l. 1, 526 p. c. n. Ten ostatni paragraf przepisuje nawet, że reprodukcya przebiegu i treści rozprawy pierwszej instancyi następuje w odwołaniu o tyle, o ile to jest potrzebne »zur Prüfung der Richchtigkeit der angefochtenen Entscheidung«. Mimo to jednak badanie trafności wyroku jest tylko wyjątkowo celem apelacyi, mianowicie tylko wówczas, gdy zgodnie z wolą stron druga instancya jest przedłużeniem wyłącznie stadyum wyroku. Wówczas, gdy strony nic więcej nie zamierzają przytoczyć w apelacyi ponad to, co już uwzględnił sąd a quo, gdy więc reprodukowany na rozprawie apelacyjnej materyał pierwszej instancyi stanowić ma jedyną podstawę rozstrzygnienia, dyskusya obracać się będzie w ramach zagadnienia, czy temu materyałowi odpowiada wyrok pierwszej instancyi. Tylko wtedy nastąpi reprodukcya materyału procesowego pierwszej instancyi »zur Prüfung der Richtigkeit der angefochtenen Entscheidung«. Ale to są stosunkowo rzadkie wypadki. W zasadzie spór przeprowadza się w drugiej instancyi na nowo, a raczej w dalszym ciągu. § 525 p. c. n., w którym mieści się istota i zadanie odwołania wedle procedury niemieckiej, postanawia: »Vor dem Berufungsgerichte wird der Rechtsstreit in den durch die Anträge bestimmten Grenzen von neuem verhandelt«. Tu już o badaniu wyroku pierwszej instancyi mowy niema. Wyrok ten usuwa się na bok tak, jak gdyby nigdy wydany nie był; strona odwołująca się nie zaczepia go, chociaż bowiem ostatecznym celem odwołania jest wstawienie w jego miejsce nowego wyroku, jednak cel ten osiąga się nie przez krytykę wyroku, ale przez uzupełnienie podstaw faktycznych orzeczenia, zebranych w pierwszej instancyi. Reprodukcya materyału pierwszej instancyi nastąpi w tym przypadku na rozprawie apelacyjnej nie w celu badania rozstrzygnienia, lecz dla zaznajomienia sądu drugiej instancyi z zebranym już materyałem, aby uzupełnienie go in appel-

[1]) O zadaniu i charakterze apelacyi niemieckiej por.: Wach. Vorträge j. w. str. 247 sq.; Planck j. w. T. II str. 428, 453 sq.; Kries j. w. str. 158, 159; Barazetti j. w. str. 12 sq.; Struckmann-Koch j. w. T. I str. 644 sq.; Wilmowski-Lewy j. w. T. II str. 690 i 707; Fitting: Der Reichs-Civilprocess (7 wyd. 1890) str. 542 sq.; Petersen j. w. T. II str. 2. Gaupp-Stein j. w. T. II str. 7; Schmidt: Lehrbuch j. w. str. 552 sq.; nadto Hahn: Die gesamten Materialien zu den Reichs-Justiz-Gesetzen T. I str. 139, 140, 355. Do stanowiska tekstu najbardziej zbliżony jest Kries.

latorio nawiązać do punktu, w którym rozprawa pierwszej instancyi stanęła.

Takiego przepisu, jak § 525 p. c. n., nasza procedura nie zna; u nas zawsze i wyłącznie zadaniem apelacyi będzie badanie wyroku, a badanie wyroku, to antyteza nowej rozprawy odwoławczej [1]). Stanowiąc, że apelacya bada tylko rozstrzygnienie sędziowskie, mówi ustawa innemi słowy, że przedmiotem badania w drugiej instancyi jest tylko funkcya sądu i że rola stron skończyła się, a pole ich działalności zostało zamknięte z chwilą zamknięcia rozprawy w pierwszej instancyi. Bo rozstrzygnienie jest w nowożytnym procesie wyłącznie funkcyą sądu [2]). Do sądu należy nietylko wydanie formalnie wiążącego orzeczenia o roszczeniu ochronnem, lecz na nim ciąży także przeprowadzenie całego procesu myślowego polegającego na tem, by z kompleksu faktów, zasad doświadczenia i norm prawnych uzyskać wyrok w konkretnej sprawie. Odwołanie więc wedle naszej ustawy, jako mające za zadanie badać rozstrzygnienie sędziowskie, zająć się musi przedewszystkiem kontrolą prawidłowości tego procesu refleksyjnego; dobroć i zupełność przesłanek, z których rozstrzygnienie wypłynęło, a więc szczególnika (propositio minor), którym jest stan faktyczny, i ogólnika (propositio maior), na który składają się normy prawne i zasady doświadczenia, może odwołanie to badać o tyle, o ile w myśl obowiązujących przepisów sądowi pierwszej instancyi na kształtowanie tychże wpływ służy, gdyż badaniu ulega sama tylko działalność sądu. Wykluczone jest dochodzenie, czy wyrok odpowiada temu, co znajduje się poza przesłankami, poza procesem, chyba że leżało w mocy sądu, a nie ciążyło wyłącznie na stronach, by przesłanki te inną miały zawartość od tej, która stała się podstawą wyroku. Subsumcya ustalonego stanu faktycznego pod przepisy ustawy i zasady doświadczenia jako czynność wyłącznie sędziowska ulega badaniu w całej rozciągłości. Natomiast akcya dotycząca zebrania materyału procesowego, jako tylko częściowo spoczywająca na barkach sądu, jest przedmiotem kontroli tylko w części, mianowicie w tej, która zastrzeżona była sądowi a quo. W przeciwieństwie więc do rewizyi procesu austrya-

---

[1]) Trafnie wyraża tę antytezę § 518 proj. austr. z r. 1876: „In der Revisionsinstanz wird der Rechtsstreit nicht von neuem verhandelt. Das Revisionsgericht überprüft die Entscheidung der unteren Instanz innerhalb der Grenzen der im Revisionsverfahren gestellten Anträge".

[2]) Por. Schmidt. Lehrbuch j. w. str. 252.

ckiego, która poza zastosowaniem norm procesowych zajmuje się tylko badaniem subsumcyi faktów pod przepisy prawne (§ 503 p. c.), obejmuje nasza apelacya całą czynność sądzenia, jednak nie w równej mierze, mianowicie z większą intenzywnością czynność zasadzającą się na subsumcyi, a z mniejszą kontrolę zupełności przesłanek, z których wynika wyrok [1]).

Mimo, iż odwołanie wedle powyższych uwag zajmie się wyłącznie wyrokiem jako produktem działalności sędziego, nie można twierdzić, by jedynie błąd subjektywny sędziego a quo stanowić mógł przyczynę apelacyjną t. zn., by apelacya jedynie wówczas odnieść mogła skutek, jeżeli sędzia apelacyjny dojdzie do przekonania, ż sam będąc w położeniu sędziego a quo byłby inaczej rzecz rozstrzygnął. Jeżeli leżało in abstracto w mocy sądu a quo wprowadzić pewne fakta lub dowody, normy prawne lub zasady doświadczenia do procesu bez względu na wolę stron, to wystarczy to, aby owym faktom i dowodom, normom prawnym i zasadom doświadczenia zapewnić wstęp do materyału procesowego drugiej instancyi, chociażby in concreto sąd a quo był zupełnie bez winy, t. zn. zrobił wszystko, co do niego należało, a niezupełność materyału procesowego powstała pomimo jego woli i najlepszych usiłowań. I tak n. p. chociażby sędzia w pierwszej instancyi wyczerpał wszystkie środki, służące mu po myśli § 271 p. c. dla stwierdzenia istnienia, względnie treści ustawy zagranicznej lub prawa zwyczajowego etc., i nie doszedł do pomyślnego rezultatu, to pomimo tego, jeżeli w apelacyi istnienie takiej ustawy lub prawa zwyczajowego wyjdzie na jaw, będzie musiała być dotycząca norma zastosowana, aczkolwiek sąd a quo nie ponosi winy w jej niezastosowaniu, albowiem luka istnieje w tej części materyału procesowego, którego zebranie zastrzeżone jest sądowi (a przynajmniej nie wyłącznie stronom), a zadaniem apelacyi jest badać wartość rozstrzygnienia sędziowskiego, nie zaś wartość usiłowań sędziowskich lub poprawność nie uwieńczonego rezultatem sposobu, w jaki sąd pierwszej instancyi dążył do zebrania materyału. O tyle więc materyalna przyczyna odwołania, która nas na razie wyłącznie zajmuje, będzie nosila charakter objektywny [2]).

---

[1]) Kwestyę badania prawidłowości postępowania na razie pomijam.

[2]) Niesłusznie więc Klein. Vorlesungen j. w. str. 252 twierdzi: »Es kann nach dem Gesetze nicht Berufungsgrund sein, dass das Urteil trotz richtiger Processführung und richtiger Subsumption wegen Ausserachtlassung erheblicher

Okoliczność, iż sąd pierwszej instancyi spożytkować mógł inny materyał, niż spożytkował, będzie wolno podnieść w formie przyczyny apelacyjnej nawet tej stronie, której ów niespożytkowany materyał był znany, która rozmyślnie o jego istnieniu nie zawiadomiła tegoż sądu, przypuśćmy w tym celu, aby spór przewlec — byleby to był taki materyał, którego wprowadzenie nie spoczywało na barkach stron. Natomiast tego materyału, którego strona nie znała i znać nie mogła, którego więc nieprzytoczenie w pierwszej instancyi nie może być położone na karb jej winy, nie będzie mogła przywieść w drugiej instancyi, jeżeli ofiarowanie go sądowi a quo w myśl obowiązujących norm procesowych ciążyło na niej lub jej przeciwniku. Kwestya winy nie wchodzi więc w żadnym przypadku w grę; ograniczenia, którym podlegają strony przy wprowadzaniu materyału procesowego w drugiej instancyi, nie przedstawiają się jako kara procesowa, albowiem pewne okoliczności nie są dopuszczone nawet w braku winy, inne znowuż dopuszczone są nawet w razie zawinienia.

Stąd już widoczna, że postanowienia § 179 p. c. nie odnoszą się do postępowania odwoławczego, skoro nawet zamiar przewłoki, uzasadniający zastosowanie tego paragrafu, nie zamyka wstępu do apelacyi temu materyałowi, który na zasadzie § 462 ust. 1 p. c. może tu być wprowadzony. Postanowienia § 179 p. c. nadto i z tego powodu nie mogą znaleść w apelacyi zastosowania, że wykonywanie władzy dyskrecyonalnej jako środką skupienia materyału procesowego stanąć może na przeszkodzie zbadaniu prawdy materyalnej, tem samem więc władza dyskrecyonalna w tej postaci zastosowana może być jedynie o tyle, o ile sięga zasada swobodnej rozprawy stron[1]). Tam, gdzie chodzi o badanie z urzędu, a w odwołaniu wedle naszej ustawy tylko taki materyał może być wprowadzony, który z urzędu bez względu na inicyatywę stron sąd już w pierwszej instancyi mógł uwzględnić, niema miejsca dla tej formy władzy dyskrecyonalnej sędziowskiej.

Chcąc zbadać, o ile materyał pierwszej instancyi doznać może w drugiej instancyi zmiany, należy stosownie do przedstawionego wyżej charakteru apelacyi zastanowić się, na kim ciąży w postę-

Tatsachen oder Beweise unrichtig ist, die in erster Instanz nicht vorgebracht wurden«.

¹) Por. X. Fierich. O władzy dyskr. j. w. str. 62, 99 sq.

powaniu przed sądami pierwszej instancyi dostarczenie poszczególnych elementów rozstrzygnienia sędziowskiego t. j. faktów, norm prawnych i zasad doświadczenia, oraz na kim spoczywa ciężar dowodu co do wymienionych składników wyroku.

Przedsięwzięcie dowodu i ocena dowodu jako czynności wyłącznie sędziowskie nie wymagają bliższych uwag.

A. Okoliczności faktyczne[1]).

I. W rozmaity sposób uregulowane może być zbieranie faktycznych podstaw rozstrzygnienia sędziowskiego. Jeżeli rozstrzygnienie opierać się może jedynie i wyłącznie na materyale wprowadzonym przez strony, jeżeli one ponoszą całkowitą odpowiedzialność za zupełność przytoczonych faktów, wtedy mówimy o t. zw. zasadzie swobodnej rozprawy stron (Verhandlungsmaxime). Jeżeli przeciwnie inicyatywa w zbieraniu materyału należy do sądu, a czynność stron co najwyżej tylko posiłkowo wchodzi w grę t. j. o tyle, o ile strony wspomagają samoistną i od ich zachowania się niezależną działalność sędziowską, wtedy proces stoi pod znakiem zasady śledczej (Untersuchungsmaxime). Możliwa jest wreszcie i trzecia ewentualność, że żadna z tych zasad nie jest przeprowadzona konsekwentnie, lecz odpowiedzialność podzielona między sąd a strony, i to albo tak, że za wprowadzenie faktycznego materyału tak sąd, jak strony w równej mierze są współodpowiedzialne lub, że wprowadzenie pewnych kategoryi, pewnych części materyału procesowego n. p. niektórych środków dowodowych należy wyłącznie do sądu, innych natomiast wyłącznie do stron[2]). A priori nigdy nie można

---

[1]) Por. Menger System j. w. str. 250 sq.; Canstein Rat. Grundl. j. w. II str. 195 sq.; Birkmeyer j. w. str. 269 sq.; Stein j. w. str. 87 sq.; Schmidt. Lehrbuch j. w. str. 339 sq; tenże: Ausserger. Wahrnehmungen j. w. str. 265 sq.; R. Pollak: System j. w. str. 406 sq.; tenże: Die Concentration der mündlichen Verhandlung (Ger. Z. ex 1900 str. 257); tenże: Gerichtliches Geständniss im Civilprocesse (1893) str. 68 sq.; Klein: Pro futuro (Jur. Bl. ex 1890 str. 519 sq).

[2]) Natomiast zarówno z zasadą śledczą, jak z zasadą swobodnej rozprawy stron godzi się forma zewnętrzna rozprawy polegająca na tem, że zbieraniem materyału nie zajmuje się wyłącznie sąd, lecz także strony, co nie przesądza, że sąd sam za ten materyał może być odpowiedzialny. Tak n. p. w procesie karnym panuje zasada śledcza, a równocześnie zachowana jest forma rozprawy, gdyż strony t. j. oskarżony i oskarżyciel mają sposobność i możność wprowadzania okoliczności faktycznych; nie krępuje to jednak naturalnie sądu, który uwzględniać może materyał przez żadną ze stron nie przywiedziony. Tej różnicy

orzec, której zasadzie hołduje ustawa procesowa, gdyż pojęciowo żadna z tych zasad celowi procesu cywilnego się nie sprzeciwia. Dawniejsza teorya za jedynie odpowiednią dla procesu cywilnego uważała zasadę swobodnej rozprawy stron, dedukując ją z rozporządzalności prawami prywatnemi[1]), z władztwa stron nad przedmiotem procesu ich władztwo nad treścią procesu. Dziś wiadomo, że o wyborze zasady decydują względy utylitarne — który sposób unormowania szybciej i pewniej prowadzi do zebrania potrzebnego materyału, ten zasługuje przedewszystkiem na uwzględnienie. Doświadczenia poczynione jednak z ustawą procesową pruską[2]) każą wystrzegać się czystej zasady śledczej dla procesu cywilnego, zaś doświadczenia z procesu prawa pospolitego, czystej zasady swobodnej rozprawy. Wskazana jest raczej odpowiednia kombinacya z przewagą jednak zasady rozprawy, gdyż sprzeczne interesa stron spór wiodących i egoizm partyjny są najlepszymi bodźcami dla stron i przyczyniają się znakomicie do należytego rozświetlenia stanu faktycznego.

Dlatego też procedura niemiecka, co się tyczy przytaczania okoliczności faktycznych, stoi prawie wyłącznie na gruncie swobodnej rozprawy stron. Niema wprawdzie wyraźnego przepisu, któryby stwierdzał moc obowiązującą tej zasady, lecz wynika ona niewątpliwie z jednej strony z przepisów określających zakres działania stron co do przytoczenia stanu faktycznego (§§ 137 ust. 2 i 138 ust. 1 p. c. n.), z drugiej zaś strony z przepisu § 139 ust. 1 i 313 l. 3 p. c. n.[3]). Wedle § 139 p. c. n. sędzia przy gromadzeniu doniosłych okoliczności faktycznych odgrywa tylko pomocniczą rolę, pobudza inicyatywę stron do przytaczania faktów, wpływa na strony, aby wyjaśniły okoliczności niejasne i uzupełniły niezupełne twier-

---

nie czuje R. Pollak Gerichtliches Geständniss j. w. str. 74, twierdzi bowiem, że i w procesie karnym obowiązuje zasada swobodnej rozprawy.

[1]) Tak także X. Fierich: O władzy dyskr. j. w. (1891) str. 59 sq.

[2]) Allgemeine Gerichtsordnung für die preussischen Staaten z 6 lipca 1793.

[3]) § 137 ust. 2 p. c. n.: »Die Vorträge der Parteien sind in freier Rede zu halten; sie haben das Streitverhältniss in tatsächlicher und rechtlicher Beziehung zu umfassen«.

§ 138 ust. 1 p. c. n.: »Jede Partei hat sich über die von dem Gegner behaupteten Tatsachen zu erklaeren«.

§ 313 ust. 3 p. c. n.: »(Das Urteil enthält:) 3) eine gedrängte Darstellung des Sach- und Streitstandes auf Grundlage der mündlichen Vorträge der Parteien«...

Tekst § 139 ust. 1 p. c. n. podany wyżej.

dzenia. Sam czynnie w roli podmiotu zbierającego materyał procesowy, jak wskazuje stylizacya tego paragrafu, wystąpić nie może, to też słusznie § 313 l. 3 p. c. n. stanowi, że przytoczenia faktyczne stron na ustnej rozprawie, nie zaś inny materyał stanowią podstawę wyroku. Że poza granice określone § 139 sądowi wyjść nie wolno, wynika także z historyi powstania ustawy, która kształtowała się pod wpływem panującego wówczas powszechnie i w praktyce i w teoryi przekonania, że zasada swobodnej rozprawy jest jedynie dla procesu cywilnego odpowiednia, wobec czego każde odstępstwo od tej zasady ustawa wyraźnie zaznaczała (por. n. p. §§ 56, 341, 535, 617, 622 itd. p. c. n.).

Porównajmy z temi postanowieniami ustawy niemieckiej analogiczne przepisy naszej ustawy procesowej.

Postanowieniom §§ 137 ust. 2 i 138 ust. 1 p. c. n. odpowiada w naszej ustawie przepis § 178 p. c.: »Jede Partei hat in ihren Vorträgen alle im einzelnen Falle zur Begründung ihrer Anträge erforderlichen tatsächlichen Umstande der Wahrheit gemäss vollständig und bestimmt anzugeben, die zur Feststellung ihrer Angaben nötigen Beweise anzubieten, sich über die von ihrem Gegner vorgebrachten tatsächlichen Angaben und angebotenen Beweise mit Bestimmtheit zu erklaeren«....

Z przepisem § 139 p. c. n. koresponduje przepis § 182 ust. 1 p. c.: »Der Vorsitzende hat bei der mündlichen Verhandlung durch Fragestellung oder in anderer Weise darauf hinzuwirken, dass die für die Entscheidung erheblichen tatsächlichen Angaben gemacht oder ungenügende Angaben über die zur Begründung oder Bekämpfung des Anspruches geltend gemachten Umstände vervollständigt, die Beweissmittel für diese Angaben bezeichnet oder die angebotenen Beweise ergänzt und überhaupt alle Aufschlüsse gegeben werden, welche zur wahrheitsmässigen Feststellung des Tatbestandes der von den Parteien behaupteten Rechte und Ansprüche notwendig erscheinen«.

Wreszcie przepis § 417 ust. 2 p. c. postanawia analogicznie do § 313 l. 3 p. c. n.: »Der Urteilstatbestand hat eine gedrängte Darstellung des aus der mündlichen Streitverhandlung sich ergebenden Sachverhaltes.... zu enthalten«.

Przepis § 178 p. c. zawiera to samo, co §§ 137 ust. 2 i 138 ust. 1 p. c. n. tylko, że zadanie stron co do dostarczenia materyału faktycznego dobitniej określa, podczas gdy ustawa niemiecka

zadowalnia się ogólnem poleceniem, że twierdzenia stron winny objąć całokształt faktów mających stanowić podstawę wyroku. To samo rzec można o § 417 ust. 2 p. c. w stosunku do § 313 l. 3 p. c. n. oraz o § 182 ust. 1 p. c. w stosunku do § 139 ust. 1 p. c. n. Wprawdzie § 182 ust. 1 p. c. podnosi między innemi jako zadanie przewodniczącego rozprawy, że dążyć ma nietylko do uzupełnienia przywiedzionych już okoliczności faktycznych, lecz może i obowiązany jest pytać się także o fakta nieprzytoczone, ale to samo obowiązuje mimo braku wyraźnego postanowienia i w procedurze niemieckiej, mieści się bowiem w § 139 p. c. n. w ogólnym nakazie przedsięwzięcia potrzebnych kroków w kierunku wyjaśnienia wszystkich dla ustalenia stosunku faktycznego doniosłych okoliczności (...dass alle für die Feststellung des Sachverhältnisses erheblichen Erklärungen abgegeben werden) [1]. Poza tem między § 139 p. c. n. a § 182 p. c. zachodzi tylko w stylizacyi ta jedna różnica, że podczas gdy § 139 p. c. n. jako środek, którym sędzia działa, dopomagając stronom w przytoczeniu stanu faktycznego, wymienia jedynie pytania sędziowskie (... hat durch Fragen... hinzuwirken...), to ustawa nasza ograniczenia takiego nie zawiera wyrażając się ogólnie, że sąd wspomagać ma inicyatywę stron »durch Fragestellung oder in anderer Weise« [2]. Jednakże i w tej różnicy stylizacyi nie sposób dopatrzeć się różnicy treści, gdyż nie jest powiedziane w § 182 p. c., że w ten »inny sposób« przewodniczący może wprowadzać materyał faktyczny do procesu, owszem wolno mu tylko w inny sposób, nie koniecznie przez zadawanie pytań, wpływać na to, by strony materyał taki przytoczyły. To samo zaś odnosi się znowu do procedury niemieckiej. I wedle niej przewodniczący nietylko za pomocą pytań, ale i w inny sposób np. przez zwrócenie stronom uwagi, że ich twierdzenia mają pewne luki, przez przedstawienie twierdzeń strony przeciwnej i wykazanie punktów spornych, dążyć ma do zupełności i wyjaśnienia stanu faktycznego. To też za ciasne jest określenie tych atrybucyi przewodniczącego jako obowiązku zadawania pytań, mówić raczej należy o obowiązku wyjaśnienia stanu fakty-

---

[1]) Dawna doktryna, której hołdował także proces austryacki wedle powszechnej i zachodnio-galicyjskiej ordynacyi sądowej (por. Menger. System j. w. str. 275 uw. 20), wychodziła z założenia, że zasada swobodnej rozprawy zabrania sędziemu nawet pytać o fakta przez strony nieprzytoczone. Sędzia miał wedle niej ograniczyć się do wyjaśnienia i uzupełnienia przytoczonych okoliczności.

[2]) Idzie tu za wzorem § 214 proj. austr. z r. 1881.

cznego [1]). Różnicy więc istotnej między wzmiankowanymi przepisami niema żadnej [2]). Tak w procesie niemieckim, jak w naszym, obowiązuje w tym względzie zasada swobodnej rozprawy, gdyż sąd nie może uwzględnić faktów nie przytoczonych przez strony, zasada ograniczona tylko obowiązkiem sądu starania się o to, by strony rozwinęły taką działalność, jakiej wymaga od nich ustawa. Sąd więc jest tylko współodpowiedzialny za faktyczne podstawy procesu, jednak nie do tego stopnia, by mógł luki pozostawione przez strony własną działalnością wypełniać, zadanie jego bowiem ogranicza się do pobudzania inicyatywy stron [3]).

---

[1]) Por. Schmidt. Lehrbuch j. w. str. 347.

[2]) Nie ma więc racyi sprawozdanie Wydziału stałego (Mat. I. str. 752), gdy podnosi, że między § 198 proj. rząd., odpowiadającym § 182 p. c., a § 139 p. c. n. zachodzi doniosła różnica, że mianowicie § 198 proj. rząd. idzie znacznie dalej, t. zn. rozszerza atrybucye względnie obowiązki przewodniczącego rozprawy wobec ustalenia faktycznych okoliczności.

W postępowaniu przed sądami powiatowymi sytuacya pozostaje niezmieniona tak u nas, jak w Niemczech. Ani bowiem § 432 p. c. ani odpowiadający mu § 503 p. c. n. nie zawiera odstępstwa od ogólnej zasady.

[3]) Co do procedury cyw. niemieckiej nie ma pod tym względem nikt wątpliwości. W literaturze austryackiej natomiast kwestya ta mimo pierwszorzędnej doniosłości dotychczas jest sporna. Na stanowisku zajętem w tekście stoi R. Pollak System j. w. str. 411 oraz: Zur Lehre von der Stoffsammlung j. w. str. 394 i 395, nadto Neumann j. w. str. 767 i Schrutka, Grundriss j. w. str. 130.

Za tem, że obowiązuje w naszym procesie zasada śledcza, oświadcza się: Canstein Das Civilprocessrecht (1905) T. I, str. 84 sq.; Kornfeld. Civilprocessuale Grundsatze j. w. str. 9 sq.; Bum j. w. str. 61. Także w ostatnich czasach Horten: Oesterr. Civilprocessordnung T. I (1908), str. 703 sq. stoi na stanowisku, że podmiotem wprowadzającym materyał faktyczny do sporu jest prócz stron także sędzia (por. zwłaszcza str. 706, II). Wątpliwości powstały prawdopodobnie przez niejasne stanowisko motywów do projektu rządowego. Podnoszą mianowicie motywa (Mat. I str. 263), że w żądaniu przez stronę ochrony prawnej mieści się żądanie, aby przy rozstrzygnięciu uwzględnione zostały wszystkie doniosłe momenty faktyczne. I dalej mówią: »In erster Linie wird die Partei daher an die von ihr selbst vorzubringenden Anführungen und Beweise denken, aber im Grunde ihres eigenen Begehrens kann sie massgebende wichtige Tatsachen nicht deshalb allein von der richterlichen Berücksichtigung ausschliessen wollen, weil nicht gerade sie diese Tatsachen dem Richter dargeboten«. Ten ustęp w związku z okolicznością, że materyały podkreślają oryginalność i samodzielność postanowień projektu odnoszących się do zasad zbierania materyału faktycznego, w czem nie mają racyi, suggestyonuje zdaje się niektórych autorów, że widzą w ustawie rzeczy, których tam niema.

Także N. T. zajmuje w O. z 22/3 1906 Nr. 2575 (Pfaff-Schey N. F. T. 9

Działając w myśl § 182 p. c. spełnia przewodniczący rozprawy względnie sędzia samoistny obowiązek, którego naruszenie zaczepić można w drodze środków prawnych [1]). Na jakiej zasadzie jednak działają strony w procesie, gdy wprowadzają okoliczności faktyczne na uzasadnienie swych roszczeń, czy wykonują przy tem prawo procesowe, czy też może spełniają obowiązek nałożony na nie przez ustawę? Rozstrzygnięcie tego pytania posiada pewną doniosłość dla dalszej części wywodów [2]).

Istnienie prawa do działania należy z góry wykluczyć dlatego, że każde prawo podmiotowe wiąże się z ograniczeniem czyjejś sfery prawnej, o czem w niniejszym przypadku niema mowy. Trudniej już rozstrzygnąć pytanie, czy nie istnieje obowiązek przytoczenia stanu faktycznego, w szczególności, czy takiego obowiązku dla na-

---

Nr. 3362) błędne stanowisko. W motywach tego orzeczenia powiedziano: »Die Verhandlungsmaxime gilt in neuem Processe nur insofern, als den Parteien die Disposition über den strittigen Anspruch ausschliesslich zukommt und der Richter an das Begehren der Parteien gebunden ist. Im Übrigen hat das Gericht die Pflicht nach Tunlichkeit die materielle Wahrheit zu erforschen und ist in dem Begehren des Beklagten das unbegründete Klagebegehren abzuweisen, eo ipso auch das Verlangen enthalten, alle für die Entscheidung wichtigen Tatsachen zu berücksichtigen«.

[1]) Por. Gaupp-Stein j. w. T. I str. 368 (do § 139, I); R. Pollak. System j. w. str. 553. Innego zdania dla procedury niemieckiej Coith: Das richterliche Fragerecht (Zeitschrift f. d. d. Civilprocess T. 27).

[2]) Znowu kwestya w literaturze b. sporna.

Bülow w rozprawach: Civilprocessuale Fictionen und Wahrheiten (Archiv für civ. Praxis T. 62, str. 1 sq.) oraz Über dispositives Civilprocessrecht und die verbindliche Kraft der Rechtsordnung (tamże T. 64, str. 98 sq.) twierdzi, że strony mają prawo do działania. Na jego stanowisku stoi w odniesieniu do procesu austr. Balasits: O tak zw. materyalnem kierownictwie sędziowskiem (Czas. prawn. i ekon. ex 1900, str. 423) oraz Rzecz o swawoli i pieniactwie (Czas. pr. i ekon. ex 1901, str. 266 sq.).

Gaupp-Stein (j. w. T. I, str. 365 i 366 przy § 138, 1), Schmidt: Lehrbuch j. w. str. 268 sq.; Planck j. w. T. I str. 285 sq., T. II str. 45 sq.; R. Pollak. Ger. Geständniss j. w. str. 94 (a za nimi później także Bülow w Archiv f. civ. Pr. T. 88, str. 345) są, o ile chodzi o ustawę procesową niemiecką, zdania, że istnieje tylko ciężar przytaczania (Behauptungslast), nie obowiązek.

Natomiast tenże R. Pollak System j. w. str. 410 sq. oraz Concentration der mündl. Verh. j. w. str. 265 przyjmuje dla procesu austr. obowiązek do działania, a na jego stanowisku stoi także Canstein Das Civilprocessrecht j. w. str. 571, Schuster j. w. str. 264, Horten j. w. str. 681 sq. oraz Allerhand: Istota restytucyi i wznowienia (Czas. pr. i ekon. ex 1908, str. 368 sq.). Przeciw temu Sperl: Zur Lehre von der civilprocessualen Versäumniss (Ger. Z. ex 1901, str. 165).

szej procedury nie ustanawia przywiedziony wyżej § 178 p. c., którego kategoryczne brzmienie na to zdawałoby się wskazywać.

Jednakże i to pytanie wypadnie zaprzeczyć po zastanowieniu się, co za skutki procesowe pociąga za sobą niedziałanie w ramach przepisu § 178 p. c. t. j. nieprzytoczenie wszystkich doniosłych faktycznych okoliczności. Skutek procesowy bezczynności stron unormowany jest mianowicie w § 144 p. c.: »Die Versäumung einer Processhandlung hat, unbeschadet der in diesem Gesetze für einzelne Fälle bestimmten weiteren Wirkungen zur Folge, dass die Partei von der vorzunehmenden Processhandlung ausgeschlossen wird«. A więc w następstwie nieprzytoczenia całego stanu faktycznego spotyka stronę prekluzya, t. zn. ten skutek, że już później tego materyału nie może przytoczyć. Jestto niewątpliwie niekorzyść procesowa, ale nie każdą taką niekorzyść można uważać za następstwo naruszenia obowiązku procesowego. W szczególności zaś karą za niespełnienie obowiązku nie może być wykluczenie od jego dodatkowego wypełnienia, lecz przeciwnie przymus do jego wypełnienia [1]. Już więc z § 144 p. c. wynika, że opieszałość strony w przedstawieniu stanu faktycznego nie jest naruszeniem obowiązku; poza skutkiem zaś unormowanym w tym paragrafie nie zawiera ustawa nasza żadnych innych skutków procesowych na wypadek nieprzytoczenia przez strony całokształtu twierdzeń faktycznych. W szczególności nie stoją na straży wypełnienia obowiązku do działania, względnie nie normują skutków niedziałania §§ 44 i 408 p. c. [2]. Oba te przepisy odnoszą się do pieniactwa procesowego, a ponieważ opuszczenie pewnych okoliczności faktycznych nie może nigdy stanowić pieniactwa, bo nie powoduje żadnego utrudnienia dla sądu, przeto już z tego wynika, że paragrafy te nie odnoszą się do przedmiotu kontrowersyi. W szcze-

---

[1] Por. n. p. § 145 o. e.

[2] Jak chce R. Pollak System j. w. str. 411.

§ 44 ust. 1 p. c. postanawia: »Werden tatsächliche Behauptungen oder Beweismittel unter Umständen angebracht, aus welchen das Gericht die Überzeugung gewinnt, dass die Partei imstande war dieselben früher geltend zu machen, und wird durch die Zulassung eines solchen Vorbringens die Erledigung des Rechtsstreites verzögert, so kann das Gericht... der Partei, welche ein solches Vorbringen gemacht hat, auch wenn sie obsiegt, den Ersatz der Processkosten ganz oder teilweise auferlegen«.

§ 408 ust. 1 p. c. przepisuje zaś »Findet das Gericht, dass die unterliegende Partei offenbar mutwillig Process geführt hat, so kann es dieselbe... zur Leistung eines entsprechenden Entschädigungsbetrages verurteilen«.

gólności § 44 p. c. obejmuje specyalny przypadek pieniactwa w popieraniu roszczeń uzasadnionych [1]), polegającego na spóźnionem przedstawieniu faktów i dowodów i stąd wynikającej przewłoce. Ustawa nie żąda tu, aby strona wymieniła wszystkie doniosłe okoliczności faktyczne, lecz żąda tylko, aby te, które uważa za wskazane przytoczyć, przytoczyła w odpowiedniem miejscu pod rygorem poniesienia kosztów sporu. Przepis § 408 p. c. tyczy się zaś innego przypadku pieniactwa, mianowicie w popieraniu bezzasadnego zapozwania lub obrony [2]). Skutek unormowany tym paragrafem nastąpić może i wówczas, gdy strona fakta, którymi uzasadnia swą skargę czy obronę, przytoczyła w całości i w stosownym momencie sporu, jeżeli tylko sąd nabierze przekonania, że było pieniactwem na takiej zasadzie faktycznej wdrażać proces lub bronić się przeciw skardze. Ponadto ani § 44 ani 408 nie normują skutków procesowych, lecz sprowadzają jedynie na stronę niekorzyści materyalne. A nawet i materyalna niekorzyść z nieprzytoczeniem wszystkich faktów nie koniecznie musi być związana, gdyż mimo niezupełności swych przytoczeń może strona proces i koszta procesu wygrać. Dlatego § 178 p. c. zawiera co najwyżej obowiązek moralny stron, o ile nie chce się uważać jego postanowień za lex imperfecta, do czego przecież nic nie zmusza.

Należy się więc przychylić do zapatrywania, że w naszej ustawie procesowej nie istnieje ani prawo do przytaczania stanu faktycznego, ani takiż obowiązek lecz, że istnieje tylko ciężar przytaczania faktów. Ustawa dzieli pracę około zebrania materyału procesowego między strony i sędziego. Pewne elementy, lub części elementów rozstrzygnienia należą do sądu, inne do strony. Jeżeli strona nie wypełnia swego zakresu działania, czyni to na własne niebezpieczeństwo, narażając się na ewentualne przegranie sporu, ale odpowiedzialność strony jest czysto faktyczna, nie zaś prawna [3]). W następstwie skonstatować wypada, że zasada L. 46 D. de pactis 2, 14, iż wolno każdemu: sui iuris persecutionem... deteriorem constituere obowiązuje w austryackiem prawie procesowem nietylko jako możność dysponowania roszczeniem, lecz także w znacznej mierze jako

---

[1]) Por. Balasits: Rzecz o swawoli itd. j. w. str. 323 sq.

[2]) Por. Balasits j. w. str. 329 sq.

[3]) Por. Schmidt: Lehrbuch j. w. str. 269.

swobodna dyspozycya treścią procesu[1]), skoro strony mogą się ograniczyć do przytoczenia tych tylko faktów, które uważają za stosowne uczynić materyałem procesowym, a sąd nie może ich zastąpić w tym kierunku ze skutkiem prawnym.

Zasada, że inicyatywa strony nieodzownie potrzebna jest do tego, by okolicznościom faktycznym zapewnić wstęp do procesu, nie zna żadnego wyjątku co do wszystkich faktów prawnie doniosłych (§ 182 p. c.: »die für die Entscheidung erheblichen tatsächlichen Angaben«) t. zn. co do faktów prawo tworzących, stojących na przeszkodzie powstaniu prawa i prawo znoszących, oraz co do faktów stanowiących treść ekscepcyi w prawno materyalnem znaczeniu. W szczególności nie może okoliczność faktyczna prawnie doniosła stać się źródłem rozstrzygnienia na tej tylko podstawie, że przytoczy ją świadek lub znawca, chyba, że strona zeznania dotyczące podejmie i na nie się powoła[2]). Wynika to z tego, co poprzód powiedziałem. Gdyby bowiem ustawa dozwalała świadkom lub znawcom zastępować strony w przytaczaniu faktów, nie byłoby dostatecznego powodu, dlaczego także sąd nie mógłby w tym względzie stron wyręczać. Na poparcie przeciwnego zapatrywania przytacza Pollak dwa argumenty: raz, że ustawa żąda wyroku na podstawie zupełnego stanu faktycznego (§ 178 p. c.), a powtóre, że w § 272 p. c. zamieszczone jest wyrażenie »tatsächliche Angabe«[3]) nie »tatsächliche Behauptung«, co wskazuje na to, iż ustawa ma na myśli nietylko działalność stron, gdyż podania (Angaben) w przeciwstawieniu do twierdzeń (Behauptungen) pochodzić mogą także np. od świadków. Co do argumentu pierwszego, to rozprawiłem się już

---

[1]) Przeciwnego zdania R. Pollak: System j. w. str. 407 oraz Zur Lehre von der Stoffsammlung j. w. str. 395.

[2]) Tak Wach Vorträge j. w. str. 204 sq.; Schmidt j. w. str. 343; Stein j. w. str. 89 i Allerhand j. w. str. 377 uw. 1, który jednak niesłusznie przypisuje przeciwne zapatrywanie Steinowi. Tak także Neumann j. w. str. 767. Co do Neumanna jednak zaznaczyć należy, że popada na str. 955 w rażącą sprzeczność z tem, co twierdził na str. 767, i akceptuje zdanie, że fakta wyszłe na jaw przy przeprowadzeniu dowodu są ipso facto materyałem procesowym, ponieważ wedle § 272 p. c. cały materyał wynikający z przemówień stron i przeprowadzonych dowodów ma być uwzględniony. Zdania przeciwnego jak w tekście R. Pollak System j. w. str. 413 i 563 oraz Zur Lehre v. d. Stoffs. j. w. str. 395 sq. Pollak ma za sobą także odp. na pyt. do § 414 p. c.

[3]) § 272 p. c.: »Das Gericht hat... zu beurteilen, ob eine tatsächliche Angabe für wahr zu halten sei oder nicht«.

z nim poprzednio. Skoro § 178 p. c. nie ustanawia obowiązku procesowego, to nie może być także mowy o tem, by świadek lub znawca ten nieistniejący obowiązek za stronę wypełniał. Co do drugiego zaś podnieść należy, że na terminologię ustawy powoływać się można jedynie tam, gdzie ona jest jednolita. Ponieważ zaś ustawa na oznaczenie twierdzeń stron czasami tylko używa wyrazu »Behauptungen«, miejscami zaś Anführungen (§ 209 p. c.) lub »Angaben« (§§ 178, 297, a zwłaszcza § 179 p. c., gdzie te same twierdzenia strony nazwane są w pierwszem zdaniu »Behauptungen« w drugiem zaś »Angaben«), niema więc żadnych danych do przypuszczenia, jakoby w § 272 p. c. użyła słowa »Angabe« jako pojęcia obszerniejszego w przeciwstawieniu do ciaśniejszego »Behauptung«. W każdym razie takie bądź co bądź zasadnicze odstępstwo od podstawowej reguły musiałoby być wyraźniej w ustawie określone.

Natomiast nie ulega kwestyi, że gdy strona prowadzi dowód na pewne okoliczności faktyczne, a z przeprowadzonego dowodu wyniknie prawdziwość nie tych okoliczności wprost, lecz poszlaków mogących świadczyć o prawdziwości tematu dowodowego, to poszlaki te stają się podstawą wyroku także wówczas, gdy strona ich całkiem nie przytoczyła [1]). Fakta nie należące do kategoryi prawnie doniosłych może sąd uwzględniać także wtedy, gdy nie były przywiedzione przez strony, o ile wyszły na jaw w toku procesu, bo pozaprocesowych prywatnych wiadomości nie wolno sądowi spożytkowywać [2]). Tyczy się to przedewszystkiem faktów pomocniczych przy ocenie dowodu. Tak więc dla oceny wartości i wiarygodności zeznań świadka sąd, nie oglądając się na strony i ich w tej mierze zapatrywania, będzie uprawniony spożytkować wszystkie faktyczne momenty, które przy przesłuchaniu wyszły na jaw, np. okoliczności pozwalające przypuszczać, że świadek żywi nieprzyjaźń do jednej ze stron itp. Z drugiej jednak strony nie służy sądowi przy badaniu takich faktów pomocniczych prawo inkwizycyi, skutkiem czego poza treścią zeznań świadka i wynikami rozprawy nie wolno sądowi szukać momentów wpływać mogących na ocenę wiarygodności, zadowolnić się musi tem, co mu przez strony przedłożone zostało. W tym celu daje ustawa stronom prawo zadawania świadkom

---

[1]) Por. Stein j. w. str. 89.

[2]) Por. Stein j. w. str. 89 i 90; Schmidt: Aussergerichtliche Wahrnehmungen j. w. zwłaszcza str. 297 sq.

i znawcom pytań, odnoszących się do okoliczności doniosłych dla oceny siły dowodowej ich zeznań względnie opinii (§ 289 p. c.), nadto wkłada na nie ciężar oświadczenia się stanowczego na dowody przez przeciwnika ofiarowane (§ 178 p. c.) i postanawia, że pod pewnymi warunkami spotkać może stronę opieszałą prekluzya w tym kierunku (§ 254 ust. 2 p. c.), która to prekluzya byłaby bezcelowa, bo bezskuteczna, gdyby sąd mógł z urzędu dochodzić okoliczności dla oceny dowodu doniosłych. Sąd tylko w razie potrzeby (»erforderlichenfalls« § 340 p. c.) t. zn. tylko wtedy, gdy za tem przemawia przebieg rozprawy, zadawać może świadkom lub znawcom (§§ 340 i 367 p. c.) pytania tyczące się ich wiarygodności w danej sprawie. O ile okoliczności takie nie wyjdą na rozprawie bez inicyatywy stron, na nich spoczywa ciężar przytoczenia, od którego ich działalność sądu zwolnić nie może.

Pozostaje jeszcze do omówienia kategorya okoliczności faktycznych znanych pod nazwą faktów notoryjnych, a raczej ta właściwość pewnych faktów, która nazywa się notoryjnością. Także fakta notoryjne stosują się do ogólnej zasady t. zn., że o ile są prawnie doniosłe, przytaczać je muszą strony [1]), a od ciężaru przytoczenia wolne są jedynie w tych przypadkach, w których i co do zwykłych okoliczności faktycznych, przymiotu notoryjności nie posiadających, taki ciężar na nich nie spoczywa. Ustawa procesowa postanawiając w § 269, że fakta notoryjne w sądzie nie potrzebują dowodu, zawiera jedynie wyłom od zasady, że sąd nie może spożytkowywać swych pozaprocesowych wiadomości w celu wykluczenia prawidłowego dowodu procesowego; przepis § 269 p. c. jest tylko przepisem prawa dowodowego, jak wskazuje jego umieszczenie w części ogólnej o dowodzie. Za tem, by ustawa chciała fakta notoryjne wyłą-

---

[1]) Tak Stein j. w. str. 163 sq., a za nim przeważna część autorów niemieckich. Z polskich Hofmokl: O notoryjności (Reforma sąd. ex 1897, str. 197) i Stefko: O omieszkaniu wedle austr. proc. cyw. (1907) str. 179 sq. Przeciwnego zdania z niemieckich: Sydow (Zeit. f. d. d. CP. T. II str. 481), Planck j. w. T. I str. 435; Kohler: Process als Rechtsverhältniss (1881), str. 26 sq. Z austryackich: Canstein: Die Grundlagen des Beweisrechtes (Zeit. f. d. d. CP. T. II str. 354) i R. Pollak: Ger. Geständniss j. w. str. 54 i 55. Zwolennicy uwzględniania faktów notoryjnych z urzędu mieszają je przeważnie z zasadami doświadczenia; literatura przed cytowaną wyżej rozprawą Steina z tego powodu przeważnie bezwartościowa. Jeszcze nawet Canstein w Civilprocessrecht j. w. str. 823 powiada: »Ob die Tatsache ein konkretes Ereignis oder ein allgemeiner Erfahrungssatz ist, ist gleichgültig«.

czyć także z pod ciężaru przytaczania, nic nie przemawia. Musiałoby się chyba przyjąć, że ciężar przytoczeń faktycznych odnosi się tylko do przeciwnika procesowego, a nie do sądu, względnie do sądu tylko o tyle, o ile fakt nie jest notoryjny, czyli konstruować względność ciężaru na wzór względności obowiązku [1]), co nie znajduje poparcia w ustawie, lub przyjąć, że sąd obowiązany jest znać fakta notoryjne [2]), co, pomijając, że jak słusznie zaznacza Stein [3]). o obowiązku posiadania pewnej wiedzy trudno mówić i że wiedza jako taka jest faktem stojącym poza swobodną dyspozycyą woli, stoi w sprzeczności z pojęciem samej notoryjności, gdyż notoryjne jest tylko to, co sąd wie, a nie to, co wiedzieć powinien. Wobec zaś subjektywności i względności pojęcia faktów notoryjnych i stąd płynącej niemożliwości oznaczenia pola badania, nie można także przyjąć, że sąd ma obowiązek zdobywania sobie znajomości faktów notoryjnych, to bowiem, co dla osoby A. w miejscowości X. jest notoryjne, nie jest niem dla osoby B. lub w miejscowości Y., a co jest notoryjne w tym roku, mogło nie być notoryjne przed laty dwoma.

A więc bez względu na inicyatywę stron może sąd uwzględnić tylko notoryjne fakta pomocnicze dla oceny dowodu. Różnica między takimi faktami notoryjnymi a nie notoryjnymi polega tylko na tem, że podczas gdy nie notoryjne wolno sądowi uwzględnić wprawdzie bez wniosku strony, ale tylko wówczas, gdy wyjdą na jaw w toku rozprawy, przy sposobności przeprowadzenia dowodu, to notoryjne fakta uwzględni sąd, chociaż o nich w procesie zupełnie nie mówiono. Może zatem sędzia uwzględnić przy ocenie wiarygodności zeznań fakt notoryjny w sądzie, że świadek jest nałogowym złodziejem, lub, że był karany za oszustwo, chociaż strony o tem nie wiedziały i nikt na rozprawie na to się nie powołał, ale nie może w tych samych okolicznościach spożytkować dla oceny zeznań świadka okoliczności (nie notoryjnej), że grając z nim raz w karty przekonał się, iż tenże gra fałszywie.

Z powyższych wywodów płyną następujące konkluzye dla postępowania odwoławczego:

---

[1]) Tak R. Pollak: Ger. Geständniss j. w. str. 99.

[2]) Tak również (oprócz wielu innych) R. Pollak tamże str. 99, 100, a zwłaszcza 148.

[3]) Stein j. w. str. 152.

1. Strony [1]) nie mogą przytoczyć w postępowaniu apelacyjnem żadnego nie przytoczonego w pierwszej instancyi faktu prawnie doniosłego [2]), ani też oświadczyć się na okoliczności faktyczne przytoczone przez przeciwnika w pierwszej instancyi [3]), chociażby fakta, które strona chce w apelacyi wprowadzić, były niesporne. Nawet więc, gdy strona przeciwna przyzna w piśmie przygotowawczem i na rozprawie ustnej apelacyjnej prawdziwość takiej nowej okoliczności, okoliczność ta nie może stać się częścią materyału procesowego. Na równi z wprowadzeniem nowych okoliczności należy traktować uzupełnienie, sprostowanie i dokładniejsze opisanie już przytoczonych w pierwszej instancyi faktów [4]). Przytoczeniem nowego faktu byłoby także przywiedzenie takiego, który już w pierwszej instancyi został przytoczony, ale tylko w piśmie przygotowawczem, a nie podtrzymany na rozprawie ustnej, gdyż fakt taki równa się nieprzytoczonemu ze względu na to, iż podstawę wyroku stanowi tylko treść ustnej rozprawy (§ 414 p. c.).

2. Gdyby taki fakt prawnie doniosły wyszedł na jaw dopiero w drugiej instancyi przy sposobności przeprowadzenia lub powtórzenia dowodu np. w zeznaniach świadka, to nie będzie także mógł być uwzględniony, gdyż warunkiem spożytkowania jest podjęcie go przez stronę, co w apelacyi już nie może nastąpić, jak wynika

---

[1]) Samo przez się się rozumie, że przeciwnik apelanta nie ma ani dalej ani bliżej sięgającego prawa nowości, niż apelant; wynika to z zasady: par condicio partium. Przytoczenia przeciwnika strony odwołującej się służyć mają do odparcia przyczyn apelacyjnych (§ 468 ust. 2 p. c.). Skoro apelantowi dla wykazania trafności przyczyny apelacyjnej nie wolno posługiwać się materyałem, którego wprowadzenie w I inst. należało do stron, to także dla zbicia przyczyny apelacyjnej i usprawiedliwienia wyroku nie wolno takiego materyału używać przeciwnikowi.

[2]) Ott j. w. str. 223 i 234 uważa za wykluczone w odwołaniu wogóle wszystkie fakta bez rozróżnienia, nie zawarte w aktach pierwszej instancyi.

[3]) Tak O. N. T. z 3/5 1899 Nr. 4839 (Pfaff-Schey N. F. T. II Nr. 602). Fakta służące »zur Fundierung der Klage« muszą być przytoczone w pierwszej instancyi, w przeciwnym razie są niedopuszczalną nowością. Por. także O. N. T. z 20/3 1906 Nr. 4009 (Pfaff-Schey NF. T. IX Nr. 3359).

[4]) Przeciwnego zdania Canstein (Leske-Löwenfeld. Rechtsverfolgung j. w. str. 212): »Tatsachen die nach den Processakten in erster Instanz vorgekommen sind, dürfen... zur Substanziirung der Berufungsgründe ausgeführt, ergänzt, erläutert und berichtigt werden«.

Podobnie R. Pollak (System j. w. str. 458 uw. 15 i str. 459 uw. 22), sprostowania twierdzeń i drobne poprawki nie są nowościami.

z tego, co ad 1 powiedziano [1]). Nie mogłaby więc strona żądać skutecznie powtórzenia w instancyi apelacyjnej dowodu ze świadka przesłuchanego już w pierwszej instancyi, powołując się na to, że świadek chce obecnie zeznać okoliczność doniosłą dla wyniku sporu, jeżeli okoliczność ta nie została w swoim czasie przez stronę w pierwszej instancyi przytoczona.

3. Fakta notoryjne, o ile należą do kategoryi prawnie doniosłych, stosują się do zasad pod 1 i 2 podanych [2]).

4. Jeżeli przy sposobności przeprowadzenia w apelacyi dowodu, który w instancyi pierwszej nie był przeprowadzony, lub przy sposobności powtórzenia dowodu już przeprowadzonego w pierwszej instancyi, wyjdzie na jaw fakt świadczący pośrednio o prawdziwości lub nieprawdziwości tematu dowodowego sformułowanego w pierwszej instancyi (poszlaka) [3]), to fakt ten będzie mógł być uwzględniony, aczkolwiek nie był przedmiotem twierdzenia żadnej ze stron.

5. Również mogą być uwzględnione okoliczności faktyczne odnoszące się do mocy dowodowej środków dowodowych, które wyjdą na jaw dopiero przy sposobności powtórzenia lub uzupełnienia dowodu, albo też przeprowadzenia go na nowo w apelacyi, ale wyjdą na jaw samodzielnie, bez ingerencyi stron, gdyż okoliczności takie uwzględnić mógł również sędzia a quo nie oglądając się na strony. Natomiast nowe zarzuty dowodowe stron, lub nowe fakta mające wzmocnić wiarę sądu w prawdziwość zasad dowodowych albo w wia-

---

[1]) Przeciwnie R. Pollak j. w. str. 459.

[2]) Nie można w apelacyi domagać się uwolnienia pewnego faktu przytoczonego już w I inst. od dowodu jako notoryjnego, jeżeli sąd a quo odmówił mu charakteru notoryjności, a to nawet wówczas, gdy fakt ten dla sądu apelacyjnego jest notoryjny. Rzeczą bowiem było strony prowadzić w takim razie w pierwszej instancyi dowody na jego prawdziwość. Żalić się na nieprzyjęcie notoryjności przez sąd a quo strona nie może, gdyż musiałaby prowadzić dowód, że dla sądu tego fakt był notoryjny, a to jest niemożliwe, nie sposób bowiem dowieść sądowi istnienia stanu psychicznego odpowiadającego przyjęciu notoryjności (por. Stein j. w. str. 168 przy uw. 20). Natomiast może strona prowadzić dowód nieprawdziwości faktu przyjętego przez sąd za notoryjny, ale naturalnie tylko w pierwszej instancyi przy sposobności oświadczenia się na fakt ten, w chwili, gdy został przywiedziony przez przeciwnika.

[3]) Np. w I inst. twierdził powód, że pozwany zaciągnął u niego pożyczkę w dniu 26 października 1908. W apelacyi stwierdza przesłuchany na ten temat dowodowy świadek, że w dniu powyższym spotkał pozwanego i tenże wobec niego wyraził radość z powodu uregulowania swych stosunków majątkowych.

rygodność środków dowodowych są w apelacyi wykluczone[1]), gdyż na stronach ciąży obowiązek podniesienia ich w pierwszej instancyi[2]). Tylko wówczas dopuszczone są nowe zarzuty dowodowe w odwołaniu, gdy sąd apelacyjny z urzędu przeprowadza dowód np. z przesłuchania stron, którego ani w pierwszej instancyi żadna ze stron nie ofiarowała, ani też sąd a quo z urzędu nie prowadził. W takim przypadku wszystkie zarzuty mogą strony przytoczyć. Nadto jeszcze w jednym przypadku podnieść można takie zarzuty w apelacyi mianowicie, gdy rozchodzi się o autentyczność dokumentu publicznego[3]), gdyż co do badania jej ma sąd pierwszej instancyi prawo inkwizycyi (§ 310 ust. 2 p. c.)[4]) i na inicyatywę stron nie potrzebuje się oglądać. To samo tyczy się dokumentów publicznych wystawionych przez władzę zagraniczną lub zagraniczną osobę zaufania publicznego (§ 311 p. c.).

6. Fakta notoryjne nie należące do kategoryi prawnie doniosłych stosują się mutatis mutandis do zasad pod 4 i 5 podanych.

II. Przechodząc do omówienia pytania, na kim spoczywa dostarczenie dowodu na sporne okoliczności faktyczne, zaznaczyć przedewszystkiem należy, że projekt rządowy do obowiązującej ustawy

---

[1]) Nie tyczy się to zarzutów przeciw dopuszczalności środka dowodowego np. zarzutów z § 320 p. c. Podnosząc zarzut taki w apelacyi twierdzi strona, że w pierwszej instancyi zaszła wadliwość procesowa, to też przypadek taki oceniać należy wedle tego, co poniżej będzie powiedziane o przyczynach formalnych odwołania.

[2]) Inaczej: Schrutka Ius novorum j. w. str. 39 i 40; Stubenvoll (dyskusya w Tow. pr. wied., Ger. Z. ex 1899, str. 40); Canstein (w Leske-Löwenfelda Rechtsverf. j. w. str. 202, uw. 7), oraz autor Bemerkungen zu der sg. Beantwortung der Fragen (Jur. Bl. ex 1898, str. 265 XV). Zgodnie z tekstem: Ott j. w. str. 234 in fine, oraz O. N. T. z 1/4 1908 l. cz. Rv. II $\frac{155-8}{1}$ (Jur. Bl. ex 1908, str. 297).

[3]) Nie prywatnego. Zaprzeczenie autentyczności dokumentu prywatnego jest rzeczą przeciwnika strony prowadzącej dowód (§§ 298 ust. 3 i 312 p. c.), a sąd z urzędu dochodzeń co do autentyczności prowadzić nie może.

[4]) § 310 ust. 2 p. c.: »Hält das Gericht die Echtheit für zweifelhaft, so kann es auf Antrag oder von amtswegen die Behörde oder die Person, von welcher die Urkunde errichtet sein soll, zu einer Erklärung über die Echtheit veranlassen. Lässt sich der Zweifel an der Echtheit der Urkunde nicht auf diese Art beseitigen, so obliegt der Beweis ihrer Echtheit demjenigen, der diese Urkunde als Beweismittel gebrauchen will«.

Dopiero więc posiłkowo spoczywa ciężar dowodu autentyczności dokumentu publicznego na producencie.

procesowej wychodził z założenia, iż zasada swobodnej rozprawy stron, o ile chodzi o wprowadzić się mające środki dowodowe, nie obowiązuje i że sądowi wolno korzystać ze wszystkich środków dowodowych znanych ustawie, bez wyczekiwania na wnioski stron [1]). § 199 proj. rząd. postanawiał, że przewodniczący wykonując t. zw. materyalne kierownictwo rozprawą ma prawo przedsiębrać oględziny sądowe, zarządzać dowód ze znawców, wydawać stronom polecenia, by przedłożyły dokumenty, rzeczy wywiadowcze i przedmioty oględzin, chociaż strony na nie się nie powołały, sprowadzać dokumenty, rzeczy wywiadowcze i przedmioty oględzin od władzy lub notaryusza, wreszcie słuchać w charakterze świadków osoby, od których wedle przebiegu rozprawy można się spodziewać wyjaśnienia decydujących okoliczności — to wszystko z urzędu, bez wniosku stron. Jeżeli takie atrybucye posiadał przewodniczący rozprawy, nie mógł z istoty rzeczy posiadać mniejszych senat orzekający, więc także i senat miał prawo przeprowadzać dowody z urzędu w podobnych granicach. Wprawdzie § 192 proj. rząd., któremu odpowiada § 178 p. c., postanawiał, że każda strona ma zaofiarować dowody na stwierdzenie przytoczonych przez się okoliczności, ale wedle § 376 ust. 2 proj. rząd. mógł sąd z urzędu przeprowadzać dowód ze znawców, wedle § 381 proj. z urzędu dowód z oględzin sądowych, zaś wedle §§ 314 ust. 2, 358 ust. 2 i 385 ust. 2 proj. również z urzędu dowód z dokumentów, świadków i przesłuchania stron. W szczególności co do dokumentów, świadków i znawców postanawiały co dopiero wymienione paragrafy 314, 358 i 376 proj., że strony mogą pod pewnymi warunkami zrzec się przeprowadzenia ofiarowanego już z tych środków dowodowych dowodu, jednakże zrzeczenie to nie stoi na przeszkodzie temu, by sąd przeprowadził owe dowody z urzędu [2]).

W toku prac ustawodawczych zaszła zasadnicza zmiana w zapatrywaniu na dopuszczalność dowodu ze świadków i dokumentów

---

[1]) Por. mot. do proj. rząd. Mat. I. str. 264.

[2]) § 314 proj. rząd. postanawiał: »Nach erfolgter Vorlegung einer Urkunde kann der Beweisführer auf dieses Beweismittel nur mit Zustimmung des Gegners verzichten«.

»Die dem Gerichte nach § 199 zustehende Befugnis, von amtswegen Urkunden zum Zwecke der Beweisführung heranzuziehen, wird durch einen Verzicht der Parteien nicht berührt«.

Analogiczne postanowienia co do świadków i znawców mieściły się w §§ 358 i 376 proj. rząd.

z urzędu. I tak już Stały wydział izby deputowanych wprowadził do § 199 proj. rząd.[1]) co do dokumentów tę modyfikacyę, że dozwalał przewodniczącemu wydawać wspomniane wyżej zarządzenie, objęte l. 2 i 3 § 199 proj., tylko w tym przypadku, gdy strona się na dokument powołała. Nadto tak co do dokumentów jak świadków postanowiono w wydziale stałym, że zarządzenie przedłożenia dokumentu, sprowadzenia dokumentu od władzy lub notaryusza, oraz przesłuchanie świadków nie ma nastąpić, gdy się obydwie strony temu sprzeciwią[2]). Zmiany te utrzymały się przy wspólnej konferencyi i przeszły do ustawy z tem jeszcze dalszem ograniczeniem, że przewodniczącemu zabroniono wogóle słuchać świadków[3]) w wykonywaniu kierownictwa procesowego, może on ich tylko do rozprawy wezwać (§ 183 p. c.). Odpowiednio do zmian w § 199 proj. rząd. nastąpiły zmiany innych przepisów w związku będących. Pozostały więc nienaruszone przepisy o dopuszczeniu dowodu z oględzin sądowych, znawców i stron z urzędu (§§ 368, 351 i 371 p. c.), natomiast co do dokumentów i świadków nie pomieszczono wprawdzie wyraźnego postanowienia, że tylko na wniosek dowód z nich może być prowadzony, jednakże przepis zawarty w ustępie drugim §§ 314 i 358 proj. rząd., wedle którego sąd nie był wiązany zrzeczeniem się tych środków dowodowych przez strony, usunięto z ustawy (por. §§ 302 i 345 p. c.)[4]). Stąd zaś wynika, że obecnie inicyatywa stron jest wyłącznie skutecznym sposobem spożytkowania dokumentów i zeznań świadków w procesie; tylko wobec przeciwnika zrzeczenie się tych środków dowodowych może być bezskuteczne, wobec sądu nigdy. Sąd zrzeczeniem się jest zawsze i bez wyjątku wiązany, co nie dałoby się pogodzić z przyjęciem zapatrywania, że dowód ze świadków i dokumentów także z urzędu może być prowadzony[5]).

---

[1]) Por. § 187 wniosków wydziału (Mat. I str. 864); postanowienia co do przedmiotów oględzin i rzeczy wywiadowczych pozostały bez zmiany.

[2]) Motywa tej zmiany przedstawione w sprawozdaniu wydziału Mat. I str. 776.

[3]) Motywa Mat. II str. 316 i 317.

[4]) Jako motyw opuszczenia tego drugiego ustępu podaje sprawozdanie wydziału stałego (Mat. I str. 784 i 788): »Der zweite Absatz musste in Consequenz der im § 199 vorgenommenen Änderungen entfallen«.

Natomiast przy dowodzie ze znawców, który może być prowadzony z urzędu, ten drugi ustęp zatrzymano (§ 363 ust. 2 p. c.).

[5]) W zasadzie zgodnie z zapatrywaniem tekstu R. Pollak System j. w. str.

Tak więc postanowienie § 178 p. c.: »Jede Partei hat... die zur Feststellung ihrer Angaben nötigen Beweise anzubieten« nabrało innego znaczenia, aniżeli je miał dosłownie tak samo brzmiący przepis § 192 proj. rząd. Wedle zasad projektu ofiarowanie dowodu przez stronę było wprawdzie drogą wiodącą do spożytkowania dowodu, ale nigdy drogą wyłączną, gdyż co do wszystkich środków dowodowych wchodziła w grę konkurująca, równorzędnie uprawniona inicyatywa sądu. Natomiast wedle przepisów procedury cywilnej taka inicyatywa sądu istnieje wprawdzie co do dowodu z oględzin sądowych, znawców i przesłuchania stron, lecz co do dowodu ze świadków i dokumentów jest wykluczona[1]). W ten sposób ustawa nasza, także o ile chodzi o dowód faktycznych okoliczności, niezupełnie odbiegła od zasady swobodnej rozprawy i zbliża się bardzo do zasad

413, oraz Zur Lehre v. d. Stoffsammlung j. w. str. 396. Niejasno Neumann j. w. str. 781 sq.

Balasits (O t. zw. mater. kierownictwie proc. j. w. str. 430) niesłusznie przyjmuje, że sąd wszystkie dowody z rozprawy wynikające może z urzędu dopuścić. Podobnie Horten (j. w. str. 721 sq.), który widzi jedyną granicę dla sądu co do świadków i dokumentów w sprzeciwieniu się obu stron, natomiast zrzeczenie się dowodu ze świadka lub dokumentu uważa za nie wiążące dla sądu. Por. także Schrutka, Grundriss j. w. str. 194, 206 i 212. Błędnie dalej Odp. na pyt. do § 183 p. 1 (z którą zgadza się Godlewski j. w. str. 269 uw. 1): »Urkunden, auf welche sich keine der Parteien berufen hat, sind nur infolge eines gemäß § 303 C. P. O. ergangenen Beschlusses des Gerichtes (beauftragten Richters im vorbereitenden Verfahren) vorzulegen«. Dokumenty, na które żadna ze stron się nie powołała, nie mogą być nigdy środkiem dowodowym. Nietrafna wreszcie jest uwaga Schauera do § 345 p. c.: »Bei Verzicht beider Parteien dürfen die Zeugen auch nicht von amtswegen (Processleitung) vernommen werden, sofern nicht die Vernehmung schon begonnen hat«. Nigdy bowiem i pod żadnym warunkiem dowód ze świadków podobnie, jak z dokumentów, z urzędu nie może być przeprowadzony.

[1]) W toku prac ustawodawczych zapomniano jednak przeprowadzić odpowiednią korekturę w ustępie drugim § 371 p. c., który postanawia, że dowód z przesłuchania stron tylko wówczas można dopuścić: »wenn der Beweis weder durch die anderen von den Parteien angebotenen Beweismittel, noch durch die etwa von amtswegen angeordneten Beweisaufnahmen hergestellt ist«. Stylizacya ta dla projektu rządowego, z którego została wzięta (por. § 385 ust. 2 proj.), była odpowiednia, nie jest nią już jednak dla ustawy, gdyż z urzędu przeprowadzić można po za dowodem z przesłuchania stron tylko dowód z oględzin sądowych i znawców, a trudno sobie pomyśleć, by dowód z przesłuchania stron mógł służyć dla uzupełnienia tych dowodów zwłaszcza dowodu ze znawców. Projekt rządowy miał tu oczywiście na myśli świadków i dokumenty.

procesu pospolitego, w którym sąd mógł bez wniosku stron dopuszczać dowód z oględzin sądowych i ze znawców [1]).

Wypada jeszcze zastanowić się, jak daleko sięgać ma inicyatywa stron co do świadków i dokumentów t. zn. czego muszą dopełnić strony, aby dowód z tych środków dowodowych mógł być przeprowadzony.

Otóż przedewszystkiem sformułować musi strona prowadząca dowód temat dowodowy [2]), t. zn. na stronie ciąży oświadczenie się, na jakie okoliczności faktyczne prowadzi dowód z danego świadka lub dokumentu. Dopuszczanie dowodów bez tematu dowodowego równałoby się błąkaniu się na oślep w materyale procesowym [3]) i sprzeciwiałoby się wyraźnemu przepisowi § 277 p. c., który wymaga, by uchwała dowodowa wymieniała sporne okoliczności, które za pomocą środka dowodowego mają być stwierdzone. Że wyszukiwanie tych spornych okoliczności nie jest rzeczą sądu, wynika raz z zasady, iż, jak to wyżej przedstawiono, odpowiedzialność za dowód ze świadków i dokumentów spoczywa wyłącznie na stronach, a powtóre także stąd, że sąd zwłaszcza, gdy chodzi o szereg rozmaitych faktów i szereg ofiarowanych środków dowodowych, nie byłby w stanie bez sformułowania tematu dowodowego przez stronę określić, który środek dowodowy, na które okoliczności faktyczne jest powołany. Przepis § 303 ust. 2 p. c. żądający, aby prowadzący dowód z dokumentu znajdującego się w ręku przeciwnika procesowego przytoczył fakta, które mają być dowiedzione przedłożyć się mającym dokumentem, jest tylko o tyle odstępstwem od ogólnej zasady, że w innych przypadkach określenie tematu dowodowego jest warunkiem dopuszczenia dowodu, w przypadku zaś § 303 p. c. nawet zarządzenie przedłożenia dokumentu nie może nastąpić bez podania tezy dowodowej. Wystarczy jednak mniej lub więcej ogólne oznaczenie tych faktów, nie potrzebują one być podane szczegółowo [4]).

Natomiast o ile chodzi o dowody, które sąd z urzędu może dopuszczać, określenie tematu dowodowego nie należy do

---

[1]) Wetzell j. w. str. 524 i 530; Menger. System j. w. str. 277, uw. 25. Identyczne z naszą ustawą postanowienia zawierała w tym względzie ustawa o post. bagat. (§ 53).

[2]) Zgodnie R. Pollak System j. w. str. 413; por. także Schuster j. w. str. 263 uw. 2.

[3]) Por. Beißer: Beiträge zum Civilprocesse w Ger. Z. ex 1897 str. 57 i 58.

[4]) Np. świadek ma stwierdzić treść umowy z dnia ...

strony. Gdyby bowiem sąd był i tu wiązany działalnością stron i przed sformułowaniem przez nie tematu dowodowego dowodów tych nie mógł przeprowadzić, w takim razie postanowienia ustawy o przeprowadzaniu ich z urzędu byłyby illuzoryczne [1]).

Po za sformułowaniem tezy dowodowej, do stron należy jeszcze nadto indywidualne oznaczenie dokumentów lub świadków, którymi chcą się posłużyć dla udowodnienia swych twierdzeń faktycznych (§§ 76, 78, 178, 182 p. c.). Natomiast specyalny wniosek dowodowy, wniosek, aby sąd spożytkował środek dowodowy w celach dowodowych, jest zupełnie zbyteczny [2]); strona odpowie w zupełności swemu zadaniu, gdy choćby mimochodem, przy innej sposobności nawet, powoła się na środek dowodowy, t. zn. wymieni go. Jeżeli już przedtem oznaczyła tezę dowodową, względnie z chwilą, gdy ją oznaczy, sąd natychmiast przystąpić może do przeprowadzenia dowodu. Widoczne to co do dokumentów zwłaszcza z przepisów §§ 297 i 302 p. c. § 297 p. c. przepisuje:

»Urkunden, auf welche sich eine Partei zum Beweise ihrer Angaben beruft, hat sie dem Gerichte vorzulegen, falls nicht nach den Bestimmungen dieses Gesetzes das Gericht selbst die Herbeischaffung und Vorlegung der Urkunden zu veranlassen hat«. § 302 p. c. mówi zaś:

---

[1]) R. Pollak j. w. str. 413 twierdzi, że o ile chodzi o dowód z przesłuchania stron, sformułowanie tematu dowodowego należy do strony, twierdzenia tego jednak nie uzasadnia.

Odp. na pyt. do § 277 p. c. p. 3 powiada: »Soweit das Gericht nach dem Gesetze die Aufnahme von Beweisen von amtswegen anordnen darf (Zeugen, § 183 Z. 4 C. P. O. — Sachverständige, §§ 183 Z. 4 und 351 C. P. O. — Augenschein, §§ 183 Z. 4 und 368 C. P. O. — Vernehmung der Parteien, § 371 C. P. O.), kann es mit Hilfe dieser Beweismittel auch über streitige Tatsachen Beweis erheben, für welche die Parteien Beweise nicht angeboten haben«. Odpowiedź ta stwierdza trafnie, że przy dowodach dopuszczanych z urzędu sąd wyjść może poza temat dowodowy przez strony podany, który go nie wiąże i jest zbyteczny. Jednakże błędnie zalicza do tych dowodów także dowód ze świadków powołując się na § 183 l. 4 p. c. Przedewszystkiem bowiem, jak to już raz zaznaczono, § 183 p. c. określa atrybucye nie sądu, lecz przewodniczącego rozprawy, następnie traktuje tylko o zabezpieczeniu dowodów, gdyż dowody dopuszcza się i przeprowadza jedynie na zasadzie uchwały senatu w toku ustnej rozprawy (§ 277 p. c.), wreszcie nie mówi nic o zarządzeniu dowodu ze świadków, lecz jedynie o wezwaniu świadków do ustnej rozprawy.

[2]) Inaczej R. Pollak j. w. str. 413, 572 i 587.

»Nach erfolgter Vorlegung einer Urkunde kann der Beweisführer auf dieses Beweismittel nur mit Zustimmung des Gegners verzichten«.

A zatem do tego, aby spowodować przedłożenie dokumentu, potrzeba jedynie, by strona na dokument się powołała[1]). Z chwilą zaś, gdy dokument jest raz przedłożony, można zeń przeprowadzić dowód, i to nawet ewentualnie wbrew woli producenta t. zn., że nietylko jego wniosek jest zbyteczny, ale nawet w razie oporu przeciwnika zrzeczenie się przez producenta środka dowodowego lub sprzeciw przeciw prowadzeniu zeń dowodu nie wchodzi w rachubę. Co do świadków brak wprawdzie wyraźnego analogicznego przepisu, ale niema żadnej racyi ustanawiać dla dowodu ze świadków inną zasadę.

Z powyższych uwag wynikają następujące konsekwencye co do możliwości przeprowadzenia w postępowaniu odwoławczem nowych dowodów na okoliczności faktyczne[2]):

1. Dokumenty.

a) Z dokumentu znajdującego się w ręku strony prowadzącej dowód, dalej z dokumentu znajdującego się u władzy publicznej lub u notaryusza można przeprowadzić w drugiej instancyi dowód, jeżeli tylko strona już w pierwszej instancyi oznaczyła temat dowodowy i powołała się na dokument[3]), leżało bowiem wówczas w mocy sądu a quo spowodować przedłożenie dokumentu i przeprowadzenie zeń dowodu. Jeżeli jednak strona, która powołała się na dokument w jej ręku się znajdujący, na wezwanie sędziego a quo go nie przedłożyła, oznacza to tyle, co zrzeczenie się środka dowodowego, i w apelacyi naprawione być nie może, sąd a quo nie rozporządzał bowiem środkami, aby przymusić stronę do przedłożenia dokumentu.

b) Gdy dokument w czasie rozprawy pierwszej instancyi znajdował się w ręku przeciwnika, lub osoby trzeciej, przeprowadzenie

---

[1]) Powołanie się samo nie wystarcza w przypadkach §§ 303 i 308 p. c. o czem niżej.

[2]) O dowodzie ze znawców będzie mowa niżej pod C., ponieważ dowód ten nie służy do stwierdzenia okoliczności faktycznych.

[3]) Zaznaczyć jednak należy, że do tego, by sąd zarządził przedłożenie dokumentu, wystarczy powołanie się przez stronę na dokument w piśmie przygotowawczem. Natomiast dowód z dokumentu zarządzony być może jedynie, gdy strona powoła się na dokument na ustnej rozprawie. To samo tyczy się świadków.

zeń dowodu w apelacyi zależne będzie nietylko od wypełnienia w pierwszej instancyi przez stronę prowadzącą dowód powyż wymienionych warunków (temat dowodowy, powołanie się na dokument), lecz także od dopełnienia już w pierwszej instancyi warunków §§ 303 i 308 p. c. (wniosek [1]), przedłożenie odpisu dokumentu lub podanie jego treści, uprawdopodobnienie, że dokument znajduje się u przeciwnika lub osoby trzeciej).

c) Przeciwnik prowadzącego dowód może przyznać, że dokument znajduje się w jego rękach, lecz odmówić przedłożenia, albo też zaprzeczyć, by dokument u niego się znajdował, jednak odmówić przesłuchania w tym kierunku, lub złożenia przysięgi. W tych przypadkach postanawia § 307 ust. 2 p. c., że sąd oceni swobodnie, uwzględniając troskliwie wszystkie okoliczności, czy twierdzenia prowadzącego dowód o treści dokumentu uważać za prawdziwe — niema jednak żadnych środków, by przymusić stronę oporną do przedłożenia dokumentu lub złożenia przysięgi. Jeżeli więc zaszedł w pierwszej instancyi przypadek z § 307 ust. 2 p. c., to w apelacyi dopiero nie będzie mógł przeciwnik dowód prowadzącego przedłożyć dokumentu, lub zgłosić się do przesłuchania czy też przysięgi [2]), coby nieraz dla niego połączone było z korzyścią, w szczególności wtedy, gdy sąd a quo z jego opornego zachowania się wysnuł konsekwencye niekorzystniejsze dlań, niżby je był mógł wysnuć z treści dokumentu.

d) Sąd apelacyjny może nakazać stronie przedłożenie w miejsce odpisu dokumentu jego oryginału (§ 299 p. c.), gdyż mógł takie zarządzenie wydać z urzędu sąd a quo. Jeżeli jednak sąd a quo polecił był stronie przedłożyć oryginał, a ona do tego się nie zastosowała, to w apelacyi nie może przez przedłożenie oryginału naprawiać ewentualnych skutków swej nieczynności w pierwszej instancyi.

2. Świadkowie.

Dowód ze świadków może być w apelacyi przeprowadzony pod tymi samymi warunkami, co dowód z dokumentów t. zn. wówczas, gdy strona w pierwszej instancyi oznaczyła temat dowodowy i powołała się na świadka przez takie indywidualne oznaczenie jego

---

[2]) Niepotrzebny tylko w przypadku art. XXXVIII ust. wprow. do p. c.

[1]) Przeciwnie w procedurze cyw. niemieckiej: por. Wach. Vorträge j. w. str. 255; Gaupp-Stein j. w. T. II str. 39 (do § 529, II).

osoby, które umożliwiało przeprowadzenie zeń dowodu każdej chwili już w sądzie a quo[1]). W ten sposób należy rozumieć co do dokumentów i świadków postanowienie § 488 ust. 1 p. c., że sąd apelacyjny może przeprowadzić dowody w pierwszej instancyi przez strony bezskutecznie ofiarowane (»erfolglos angebotene Beweise«). Strona, która zrzekła się dowodu ze świadka w pierwszej instancyi, nie może żądać dopuszczenia go w drugiej instancyi.

ad 1. i 2.

Ponieważ ustawa wkłada na strony podanie tematu dowododowego, a temat ten wiąże sąd, który poza niego wyjść nie może, więc niedozwolone jest, by strona w drugiej instancyi zmieniła temat dowodowy, chociażby wszystkie fakta składające się na ten nowy temat już były przytoczone w pierwszej instancyi. Jeżeli więc świadek A powołany został w pierwszej instancyi na stwierdzenie okoliczności X, to nie może strona żądać w drugiej instancyi, aby świadek ten przesłuchany został celem ustalenia prawdziwości innej okoliczności faktycznej Y, przytoczonej wprawdzie jeszcze w pierwszej instancyi, lecz na której stwierdzenie prowadziła strona w pierwszej instancyi dowód ze świadka B, i ten dowód jej się nie udał.

Natomiast wolno stronie domagać się w apelacyi przeprowadzenia dowodu ofiarowanego w pierwszej instancyi nie przez nią, lecz przez jej przeciwnika, gdyż sąd obowiązany jest uwzględniać dowody przez obydwie strony ofiarowane, bez względu na to, czy inicyatywa wychodzi od strony, na której spoczywa w myśl istniejących zasad ciężar dowodu, i dopiero wówczas może traktować fakt jako nieudowodniony, gdy z żadnej strony nie ofiarowano dowodu na jego stwierdzenie[2]).

3. Oględziny sądowe.

Dowód z oględzin sądowych może być przeprowadzony (nietylko uzupełniony, jak chce § 488 ust. 2 p. c.) w apelacyi w każdym

---

[1]) Samo przez się rozumie się, że powołanie się na środek dowodowy (świadka, lub dokument) nie uprawnia do przeprowadzenia dowodu w drugiej instancyi wtedy, gdy już dla pierwszej instancyi było niewystarczające, ponieważ ustawa wyjątkowo za warunek uwzględnienia dowodu stawiała, by był przedłożony (vorliegend) — § 396 p. c.

[2]) Nie istnieje t. zw. subjektywny ciężar dowodu — por. R. Pollak j. w. str. 563 i Schmidt. Lehrbuch j. w. str. 437 in princ.

przypadku, bez względu na to, czy w pierwszej instancyi był ofiarowany, czy nie. Dlatego też sąd apelacyjny, podobnie jak to mógł już uczynić sąd pierwszej instancyi, może nakazać przedłożenie aktów, rzeczy wywiadowczych, przedmiotów oględzin, drzew genealogicznych, planów, rysunków etc., wogóle wszystkich przedmiotów umożliwiających sądowi bezpośrednią obserwacyę, chociaż strona na nie całkiem się nie powołała[1]. W przypadku jednak, gdy przedmiot oględzin znajduje się w ręku przeciwnika strony prowadzącej dowód, a strona ta w pierwszej instancyi nie dopełniła warunków przepisanych § 303 p. c. (§ 369 p. c.), oraz gdy przeciwnik mimo dopełnienia przez stronę prowadzącą dowód warunków objętych § 303 p. c. nie zastosował się do polecenia sądu i przedmiotu oględzin nie dostarczył sądowi pierwszej instancyi, a sąd tę jego odmowę po myśli § 369 p. c. ocenił — będzie dowód z oględzin sądowych w drugiej instancyi wykluczony. Obowiązuje tu to samo, co przy dowodzie z dokumentów.

4. Przesłuchanie stron.

Ponieważ leży w mocy sądu a quo (§ 371 p. c.) dopuścić dowód z przesłuchania stron z urzędu, więc dowód ten może być przeprowadzony także dopiero w apelacyi, chociaż w pierwszej instancyi nie był ofiarowany. Inaczej rzecz się ma, gdy sąd pierwszej instancyi dopuścił był już dowód z przesłuchania stron, przeprowadzenie jednak udaremnione zostało w całości lub w części z tego powodu, że strony, lub jedna ze stron, bez wystarczających powodów odmówiły zeznań lub odpowiedzi na pewne pytania, lub też nie jawiły się na wezwanie do przesłuchania (§ 381 p. c.). Sądowi a quo nie przysługiwało w takim przypadku prawo zmuszenia strony do jawienia się, lub do składania zeznań (§. 380 ust. 3 p. c.), miał on tylko swobodnie ocenić, jaką wagę do tego zachowania się stron lub strony przywiązywać. W tym stanie rzeczy nie będzie mógł i sąd apelacyjny przeprowadzić względnie uzupełnić dowodu z przesłuchania stron, gdyż sąd a quo wypełnił swój obowiązek, a przyczyna nieprzeprowadzenia względnie niezupełności dowodu leży poza

---

[1] Może to już zrobić przewodniczący rozprawy w pierwszej instancyi na zasadzie § 183 l. 2, który między przedmiotami oględzin a dokumentami czyni zasadniczą różnicę, tylko co do dokumentów wymagając, aby strona na nie się powołała. Podobną dystynkcyę czynią §§ 142 i 143 p. c. n.

granicami, na które rozciągał się wpływ sądu pierwszej instancyi. Tylko wówczas prekluzya taka nie spotka strony, gdy w pierwszej instancyi miała do odmówienia zeznań dostateczne powody, które później odpadły (§ 489 p. c.).

Postanawia bowiem § 489 ust. 3 p. c.:

»Das Berufungsgericht kann die eidliche Vernehmung einer Partei, welche in erster Instanz die Vernehmung oder die eidliche Aussage verweigert hat, nur dann anordnen, wenn es die Überzeugung gewonnen hat, dass die Partei genügende Gründe hatte, die Vernehmung zu verweigern, und dass diese Gründe seither weggefallen sind« [1]).

Jedynie stylizacya tego paragrafu budzi pewne wątpliwości. § 489 ust. 3 p. c. przewiduje dwie ewentualności, a mianowicie, że strona odmówiła w pierwszej instancyi albo:

a) przesłuchania swego, albo też

b) nie chciała zaprzysiądz swych zeznań złożonych bez przysięgi.

Tak dla jednej jak drugiej ewentualności postanawia, że nie może nastąpić w apelacyi przesłuchanie pod przysięgą (»eidliche Vernehmung«). Postanowienie to odpowiada jednak tylko przypadkowi ad b) t. j. temu, gdy pierwsze stadyum dowodu t. j. przesłuchanie bez przysięgi już się w sądzie a quo odbyło. Natomiast w przypadku ad a) wynikałoby ze stylizacyi § 489 ust. 3 p. c., że przesłuchanie strony bez przysięgi może w instancyi drugiej nastąpić zawsze i bezwarunkowo nawet wtedy, gdy strona nie miała dostatecznych powodów do odmówienia zeznań w pierwszej instancyi, gdyż tylko co do przesłuchania pod przysięgą ustanawia ustęp 3. wspomnianego paragrafu pewne ograniczenia. Tak jednak dosłownie nie można tłómaczyć § 489 p. c., gdyż interpretacya stałaby w sprzeczności z zasadami dowodu z przesłuchania stron, który zna wprawdzie stadyum pierwsze bez drugiego, ale tylko w tych przypadkach, gdzie w zasadzie istnieje możliwość przeprowadzenia drugiego sta-

---

[1]) § 489 ust. 3 p. c. mówi tylko o wyraźnem odmówieniu zeznań (Verweigerung) w pierwszej instancyi. Przepis jego odnieść jednak należy także do domniemanej odmowy, objawiającej się niestawieniem się na wezwanie do przesłuchania. Jeżeli więc strona miała dostateczne powody do niejawienia się w pierwszej instancyi, a te potem odpadły, to także wejdzie w zastosowanie § 489 ust. 3 p. c.

dyum t. j. przesłuchania pod przysięgą (argum. § 372 p. c.)[1]. A więc nietylko przesłuchanie pod przysięgą, ale także przesłuchanie bez przysięgi niemożliwe jest w drugiej instancyi, jeżeli w pierwszej instancyi bez wystarczających motywów strona odmówiła zeznań. Stylizacyę § 489 ust. 3 p. c. jako stojącą w sprzeczności z § 372 p. c. uznać należy za nieobowiązującą[2].

Tu jeszcze dla związku wspomnieć należy, o ile sytuacya w apelacyi doznaje zmiany, gdy pomiędzy materyałem faktycznym i dowodowym przywiedzionym już w pierwszej instancyi, a sędzią apelacyjnym stanie w pośrodku uchwała sądu a quo, odrzucająca ten materyał na zasadzie suwerenności sądu t. zn. jego władzy dyskrecyonalnej. Chodzi tu o przypadki objęte §§ 179 ust. 1, 181 ust. 2, 275 ust. 2 i 278 ust. 2 p. c. W postępowaniu cum beneficio novorum może strona naprawiać wszystkie swe zaniedbania popełnione w pierwszej instancyi, a więc także wprowadzać w apelacyi na nowo środki zaczepne i odporne, odrzucone na mocy władzy dyskrecyonalnej przez sędziego a quo, i w ten sposób chronić się przed możliwem nadużyciem tej władzy przez sędziego[3].

W naszej ustawie strona bronić się może w inny sposób. Ponieważ mianowicie wymienione uchwały są zaczepialne, acz nie

---

[1]) Za wyjątek możnaby uznać jedynie przepis § 274 p. c., który zabrania uprawdopodobnienia za pomocą »eidliche Vernehmung der Parteien«, skąd możliwy wniosek, że dopuszczalne jest dla celów uprawdopodobnienia przesłuchanie bez przysięgi. Por. R. Pollak j. w. str. 593 uw. 25; innego zdania Klein. Vorlesungen j. w. str. 184, oraz Neumann j. w. str. 959 (do § 274 p. c.).

[2]) Lepszą była stylizacya tego §-u w brzmieniu nadanem mu przez stały wydział. § 487 stanowił: »Wenn eine Partei in erster Instanz ihre Vernehmung oder die eidliche Aussage verweigert hat, kann sie die Vernehmung oder eidliche Aussage in zweiter Instanz nur dann begehren, wenn sie ihre frühere Weigerung durch genügende Gründe rechtfertigt«.

Dlaczego wspólna konferencya wprowadziła zmianę, nie wiadomo. Jako powód podaje jedynie (Mat. II str. 313), że chodziło o to, by: »die Absicht des Gesetzes schärfer und bestimmter auszudrücken«.

[3]) Por. X. Fierich j. w. str. 43; dla procedury niem. Gaupp-Stein j. w. T. II str. 38 (do § 529, I).

odrębnym środkiem prawnym [1]), więc o ile strona środek prawny przeciw nim łączy z apelacyą, ulegają one ocenie sądu apelacyjnego, który powołany jest do badania, czy zachodziły warunki, pod którymi dotyczące przepisy nakazują odrzucenie materyału. Jeżeli założenie, z którego wyszedł sąd pierwszej instancyi, nie jest trafne t. zn. jeżeli nastąpiło wadliwe zastosowanie dotyczących przepisów procesowych, materyał odrzucony będzie mógł być spożytkowany w drugiej instancyi. W tym kierunku niema kontrowersyi w literaturze [2]) — odmienność zapatrywań panuje jedynie co do tego, wedle jakich danych oceniać należy trafność uchwały odrzucającej, czy ze stanowiska sędziego a quo na podstawie materyału, którym on rozporządzał, czy też zupełnie objektywnie, ewentualnie na podstawie różnych okoliczności, które były sądowi pierwszej instancyi niedostępne. M. zd. tylko to drugie zapatrywanie jest trafne, co przy sposobności omówienia zasad, na jakich zaczepia się pogwałcenie przepisów procesowych, poruszę.

Jeszcze druga grupa przypadków tu należy, mianowicie przypadki prekluzyi dowodu z powodu bezskutecznego upływu czasokresu dla dostarczenia dowodu (§§ 279, 283 ust. 3, 300, 309 i 335 p. c.), lub dla złożenia zaliczki na koszta jego przeprowadzenia (§§ 332, 365 ust. 2 i 368 ust. 3 p. c.). Uchwały te wyznaczające czasokres są niezaczepialne [3]). Jeżeli jednak purgatio morae nastąpi wprawdzie po upływie czasokresu, ale przed zamknięciem ustnej rozprawy, to sędzia może spożytkować dowód, lub nie, zależnie od tego, czy przez to doznałoby postępowanie przewłoki. Od uchwały w tym kierunku istnieje już (nieodrębny) środek prawny (§ 291 ust. 1 p. c.) [4]), ulega

---

[1]) Por. co do §§ 179 i 181 — § 186 ust. 2 p. c., zaś co do §§ 275 i 278 — § 291 ust. 1 p. c.

[2]) Por. np. Schrutka j. w. str. 12 sq.; Neumann j. w. str. 1276, 1277; Beißer j. w. str. 409.

[3]) Por. co do §§ 279 ust. 1, 283 ust. 3 i 335 — § 291 ust. 2 p. c., co do §§ 300 i 309 — § 319 ust. 1 p. c., co do §§ 332, 365 ust. 2 i 368 ust. 3 — § 349 ust. 2 p. c.

R. Pollak j. w. str. 564, uw. 54 odnosi niezaczepialność, o ile chodzi o przypadki § 279 ust. 1 p. c., tylko do jednego z nich t. j., gdy dowód ma być przeprowadzony zagranicą, najwidoczniej z powodu błędnej interpretacyi gramatycznej § 291 ust. 2 p. c.

[4]) W szczególności § 279 ust. 2 p. c., a więc także § 291 ust. 1 p. c. odnosi się także do wypadku odrzucenia objętego § 300 ust. 3 p. c. i 309 p. c.

więc ona tak samo ocenie sądu drugiej instancyi, jak poprzednio wspomniane uchwały odrzucające. Nadto równorzędnie służy do spożytkowania takich dowodów skarga wznowienia z § 531 p. c.[1]).

Ale dowód nadejść może nietylko po upływie czasokresu, lecz także już po zamknięciu ustnej rozprawy w pierwszej instancyi, już po zamknięciu rozprawy przedłożyć może strona oryginał dokumentu, oraz złożyć zaliczkę na koszta dowodu. Zachodzi pytanie, czy może wówczas sąd apelacyjny dowody te uwzględnić. Schrutka [2]) odpowiada twierdząco, wychodząc z założenia, że uprawnienie sędziego a quo przechodzi tu iure devolutionis na sędziego drugiej instancyi, który będzie samoistnie oceniał, czy przez uwzględnienie tych dowodów postępowanie apelacyjne nie doznałoby zwłoki. Zdanie Schrutki zasadzające się na tem, że postępowanie odwoławcze jest dalszym ciągiem stadyum rozprawy pierwszej instancyi, uznać należy stosownie do poprzednio określonego charakteru naszej apelacyi za błędne, gdyż uzupełnienie podstaw faktycznych orzeczenia pierwszej instancyi nastąpić może tylko o tyle, o ile niezupełność tyczy się tej części materyału, za którą sąd jest odpowiedzialny.

W omawianym przypadku sąd pierwszej instancyi nie był wogóle w położeniu spożytkowania dowodów, nie można więc zaczepiać tego w apelacyi — jedyną drogą jest skarga wznowienia. Chodziłoby tylko o to, czy wchodzi w zastosowanie § 531 czy też § 530 l. 7 p. c.[3]). Kwestya jest o tyle ważna, że warunki skargi z § 531 p. c. są odmienne, niż skargi z § 530 l. 7 p. c. W § 531 p. c. znajduje się słowo »offenbar«, którego niema w § 530 l. 7 p. c., natomiast § 530 l. 7 żąda, aby strona nie ponosiła winy w nie-

---

Przepis § 319 ust. 1 p. c. nie ma do uchwał odrzucających zastosowania (por. uwagę do § 319 ust. 1 p. c. w wyd. Schauera).

[1]) § 531 p. c.: »Die Wiederaufnahme kann auch zur Ausführung der im Sinne des § 279 Absatz 2, von der Verhandlung ausgeschlossenen Beweise bewilligt werden, wenn die Benützung dieser Beweise im früheren Verfahren offenbar eine der Partei günstigere Entscheidung der Hauptsache zur Folge gehabt haben würde«.

[2]) j. w. str. 17.

[3]) Kwestya o ile mi wiadomo nie poruszona wcale w literaturze. Tak Schrutka (j. w. str. 17), jakoteż Neumann (j. w. str. 1357), nie czynią żadnej różnicy i we wszystkich wypadkach widzą remedium w § 531 p. c.

Allerhand (j. w. Czas. pr. i ekon. z r. 1908, str. 394 uw. 1) uważa instytucye skarg wznowienia z § 530 l. 7 i 531 p. c. za konkurujące pod pewnym względem ze sobą.

spożytkowaniu dowodów w pierwszej instancyi, a skarga z § 531 p. c. służy bez względu na zawinienie strony. Sądzę, że zastosować można tylko przepis § 530 l. 7 p. c. Przepis § 531 p. c., jak wynika z jego wyraźnego brzmienia, odnosi się tylko do tych przypadków, gdzie w pierwszej instancyi zapadła już uchwała po myśli § 279 ust. 2 p. c., wykluczająca dowód od rozprawy dlatego, że jego uwzględnienie przeciągnęłoby postępowanie. Skoro jednak dowód całkiem nie nadszedł przed zamknięciem rozprawy, skoro w tym czasie nie została złożona zaliczka, nie było wogóle sposobności zastosowania przepisu § 279 ust. 2 p. c., a tem samem nie służy skarga z § 531 p. c. Słuszność zapatrywania tego potwierdza także okoliczność, iż wedle § 534 l. 5 p. c. biegnie dla skargi wznowienia z § 531 p. c. czasokres konieczny jednomiesięczny od doręczenia wyroku pierwszej instancyi, skąd wynika, że § 531 p. c. ma na myśli tylko te dowody, które już przed zamknięciem rozprawy w pierwszej instancyi nadeszły i mogły być spożytkowane. W przeciwnym razie t. j. gdyby § 531 p. c. odnosił się także do dowodów, nadchodzących dopiero po zamknięciu rozprawy w pierwszej instancyi, dowód przeprowadzony zagranicą, który nadszedł w sześć tygodni po doręczeniu wyroku pierwszej instancyi, nie mógłby być spożytkowany nawet w drodze wznowienia z powodu upływu terminu do wniesienia skargi — przeciwnie, jeżeli zastosuje się skargę z § 530 l. 7 p. c., dla której początek jednomiesięcznego czasokresu, jak wiadomo, inaczej się oblicza (§ 534 l. 4 p. c.).

B. Normy prawne[1]).

Dostarczenie norm prawnych służyć mających do oceny doniosłości ustalonego stanu faktycznego należy według dzisiejszego stanu wiedzy, na gruncie której stoi także nasza ustawa, w zasadzie wyłącznie do sądu.

Przedmiotem czynności procesowej stron, zmierzającej do wyświetlenia norm prawnych, mogą być tylko przepisy objęte § 271 p. c. i to tylko, o ile sądowi nie są znane.

---

[1]) Por. Wetzell j. w. str. 178, 179; Menger. System j. w. str. 95 sq.; Schmidt. Lehrbuch j. w. str. 356 sq. Canstein Cprocessrecht j. w. str. 818; R. Pollak. System j. w. str. 408 i 560; tenże: Zur Lehre v. d. Stoffs. j. w. str. 385, 393; tenże: Ger. Gest. j. w. str. 84 sq., 100 sq.; Stein j. w. str. 174 sq.

Paragraf ten postanawia:

»Das in einem anderen Staatsgebiete geltende Recht, Gewohnheitsrechte, Privilegien und Statuten bedürfen des Beweises nur insofern, als sie dem Gerichte unbekannt sind«.

»Bei Ermittlung dieser Rechtsnormen ist das Gericht auf die von den Parteien angebotenen Beweise nicht beschränkt; er kann alle zu diesem Zwecke ihm nötig scheinenden Erhebungen von amtswegen einleiten und insbesondere, soweit erforderlich, das Einschreiten des Justizministers in Anspruch nehmen«.

Przepis § 271 p. c. jest wyjątkowy: dostarczenie do procesu norm prawnych paragrafem tym nie objętych, a więc norm z zakresu tutejszego prawa ustawowego, należy wyłącznie do sądu i odbywa się poza procesem.

Ale także co do norm objętych § 271 p. c. odgrywają strony rolę czysto pomocniczą. Wprawdzie dowód istnienia lub treści tych przepisów mogą prowadzić, i ustawa oczekuje od nich w tym kierunku pomocy, jednakże pomoc i inicyatywa stron sądu nie wiąże, sąd ponosi całą odpowiedzialność za zastosowanie przepisów prawnych i może prowadzić, nie wiązany formą dowodu procesowego i warunkami jego dopuszczenia, dochodzenia, jakie uzna za stosowne dla zbadania prawa obcego, zwyczajowego etc. Ustawa wyraża się »może« (»kann«), wyrażenie to jednak oznacza tyle co »jest obowiązany«. Słowa »kann« używa tu w znaczeniu »darf« dla podkreślenia, że sądowi wolno prowadzić dochodzenia, których wedle dawniej obowiązujących przepisów prowadzić nie mógł [1]). Wszystkie zaś uprawnienia w prawie publicznem dane są po to podmiotowi uprawnionemu, by mógł wypełniać swe obowiązki. Nawet tam, gdzie sąd na podstawie upoważnienia ustawy działa wedle uznania, nie wykonywa on prawa, lecz spełnia obowiązek. Wobec tego każdy błąd co do zastosowania przepisów prawnych, obojętne czy ustawowych, czy zwyczajowych, krajowych, czy zagranicznych, obciąża sferę działalności sędziowskiej. Wyrok jest równie błędny, którejkolwiekby kategoryi przepisów prawnych zresztą się sprzeciwiał; prawo ustawowe różni się od zwyczajowego jedynie sposobem powstania, nie stopniem mocy obowiązującej, a prawo zagraniczne stosuje się na podstawie tutejszych przepisów, o ile one to nakazują. Skoro zaś wyszukanie i zastosowanie norm prawnych nie jest prze-

[1]) Por. R. Pollak. System j. w. str. 408.

kazane stronom, mogą one zaczepiać w apelacyi każdy błąd in iure, z jakiejkolwiek przyczyny pochodzi. Dla poparcia zaczepienia mogą przytaczać okoliczności faktyczne odnoszące się do historyi powstania ustawy, przypadki zastosowania prawa zwyczajowego, przywodzić przypadki z praktyki sądowej etc. Mogą dalej dopiero w drugiej instancyi wprowadzać okoliczności uzasadniające istnienie prawa zwyczajowego lub prawa zagranicznego, statutowego i przywilejów, oraz okoliczności faktyczne uzasadniające zastosowanie prawa obcego [1]) i prowadzić dowody w tym kierunku potrzebne. Dopuszczalne będą wszystkie środki dowodowe znane ustawie procesowej, a także i inne, w szczególności i dowód ze świadków i dokumentów (chociaż wogóle praktycznie to rzadkość) mimo, iż w pierwszej instancyi przez strony nie ofiarowany, albowiem § 271 p. c. uwalnia sąd od formalności przepisanych dla zwyczajnego dowodu procesowego.

C. Zasady doświadczenia [2]).

Już poprzednio zaznaczyłem, że wyrok, wogóle każde rozstrzygnienie sędziowskie podobnie, jak sąd logiczny, ma trójdzielny charakter t. j. przedstawia się jako konkluzya z propositio minor, którą tworzą okoliczności faktyczne, i propositio maior, którą stanowią normy prawne lub zasady doświadczenia.

Po wyczerpujących i podstawowych badaniach Steina nad istotą zasad doświadczenia dłużej zatrzymywać się niema potrzeby. Są to sądy ogólnej treści, niezależne od konkretnego przypadku będącego przedmiotem oceny w procesie, uzyskane przez doświadczenie i posiadające byt samodzielny w stosunku do tych poszczególnych objawów, z których metodą indukcyjną zostały uzyskane i poza

---

[1]) Inaczej Neumann j. w. str. 1264 i O. N. T. z 8/8 1901 Nr. 10286 (Nowak N. F. Nr. 479). N. Trybunał uznał, że jest niedopuszczalną nowością, gdy strona dopiero w II inst. powoła się na swe obce poddaństwo i na tej zasadzie zażąda zastosowania prawa zagranicznego. N. T. miałby tylko wówczas racyę, gdyby sąd a quo bez twierdzenia strony nie mógł uwzględnić jej obcokrajowego charakteru czyli, gdyby do tej kwestyi odnosiła się zasada swobodnej rozprawy.

[2]) Por. podstawowo Stein j. w.; nadto Schmidt. Lehrbuch j. w. str. 358, 359; R. Pollak. System j. w. str. 408, 409; tenże Zur Lehre v. d. Stoffs. j. w. str. 385 sq.

którymi dla szeregu analogicznych przypadków mają znaczenie [1]). Zadanie ich w procesie jest wszechstronne.

Służą do oceny siły środków dowodowych [2]) i do interpretacyi woli stron [3]). Pomocne są przy czynnościach sądu i stron zmierzających do zebrania podstaw faktycznych orzeczenia, na nich bowiem polega teorya dowodu pośredniego i nauka o domniemaniu [4]). Służą wreszcie do interpretacyi ustawy (ratio legis, ratio iuris), a przedewszystkiem do wypełniania pojęć ustawowych. Zwłaszcza w nowożytnych ustawach obserwować można jako charakterystyczny objaw, że wypełnienie pojęcia normy prawnej przerzucają bardzo często w szerokim zakresie na sędziego, podając stany faktyczne, wywołujące skutki prawne, w sposób niewyczerpujący, który wymaga dopiero uzupełnienia ze strony zasad doświadczenia. I tak powołują się ustawy na zwyczaje miejscowe, zwyczaje handlowe, dobre obyczaje, słuszność, dobrą i złą wiarę, troskliwość porządnego kupca etc. [5]) — pojęcia, które sędzia tylko przy pomocy zasad doświadczenia może ustalić i w następstwie określić granice rozciągłości przepisu prawnego.

Mimo tak doniosłej roli zasad doświadczenia w orzecznictwie, ustawa nasza — podobnie zresztą jak niemiecka — nie mówi o nich nigdzie wyraźnie i pozornie zna tylko dwa składniki logicznego sądu t. j. fakta jako propositio minor i normy prawne jako propositio maior. Przywiedzenie pierwszych wkłada na strony, drugich w zasadzie wyłącznie na sąd, pomocy oczekując od stron jedynie w przypadku § 271 p. c. Jako ślad liczenia się z zasadami doświadczenia uznać należy tylko przepis § 270 p. c. tyczący się domniemań, oraz § 364 p. c.,

---

[1]) Stein j. w. str. 21.

[2]) Np. jest zasadą doświadczenia, że krewni nie są wiarygodnymi świadkami.

[3]) Np. zwyczaje handlowe.

[4]) Np. dowód z alibi polega na zasadzie doświadczenia, że na dwóch miejscach równocześnie znajdować się nie można. Domniemania różnią się od dowodu pośredniego tylko siłą wnioskowania — operacya logiczna tu i tam ta sama.

[5]) § 157 k. c. n.: »Verträge sind so auszulegen, wie Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte es erfordern«.

§ 242 k. c. n.: »Der Schuldner ist verpflichtet die Leistung so zu bewirken, wie...« itd. jak w § 157 k. c. n.

Por. także art. 279, 285 ust. 2, 326, 327 ust. 1, 332, 342 ust. 3, 343 ust. 1 i inne k. h.

w którym mowa o zwyczajach handlowych (»geschäftliche Gebräuche«)[1]). Stąd pewna trudność rozstrzygnięcia, jak należy traktować zasady doświadczenia w toku procesu.

Jedno wedle naszej ustawy nie ulega wątpliwości, a mianowicie, że sąd, jeżeli chodzi o zastosowanie reguł doświadczenia, spożytkowywać może swą wiedzę prywatną, albowiem do przybrania znawców nigdy nie jest obowiązany[2]). Przepisy §§ 315 i 364 p. c. są tylko zastosowaniem ogólnej reguły. Dla przypadku objętego § 364 p. c. ustawa dała specyalną normę może ze względu na panujące w nauce (Planck, Fitting) wątpliwości, czy sąd może obejść się bez znawców także wtedy, gdy przedmiot oceny wymaga wiadomości fachowych. Ustawa odpowiada na to pytanie twierdząco, a przepis § 364 p. c. odnieść wypada niewątpliwie także do jurysdykcyi zwyczajnej. Byłoby to tylko wówczas niedopuszczalne, gdyby ustawa ograniczała zastosowanie § 364 p. c. wyłącznie do przypadków, gdzie zasiada sędzia fachowy, t. zn. wychodziła z założenia, że znawca jest zbyteczny tylko ze względu na obecność w trybunale fachowca. Tak jednak nie jest. Przepis § 364 p. c. wchodzi w zastosowanie wogóle przy wykonywaniu jurysdykcyi handlowej, morskiej lub górniczej, a taką wykonywa się także w sądach powiatowych oraz w instancyach wyższych, w których sędziowie fachowi nie zasiadają[3]).

---

[1]) § 364 p. c.: »Bei der Ausübung der Handels- See- oder Berggerichtsbarkeit kann das Gericht in Fällen, in welchen der Gegenstand seiner Beurteilung fachmännische Kenntnisse erfordert oder in welchen das Bestehen von geschäftlichen Gebräuchen in Frage kommt, ohne Zuziehung von Sachverständigen entscheiden, wenn die eigene Fachkunde oder das eigene Wissen der Richter diese Zuziehung überflüssig macht«.

Jest to przepis wzorowany na § 118 ust. org. dla Niemiec.

Także jeszcze § 560 l. 2 p. c. powołuje się na zwyczaje miejscowe (»Ortsgewohnheit«).

[2]) Por. Mat. I str. 320; odp. na pyt. do § 351 p. c.; Neumann j. w. str. 1029 sq.; przeciwnego zdania Schuster j. w. str. 357, uw. 1, który twierdzi, że po za przypadkiem § 364 p. c. sędzia musi znawców przybrać; podobnie Schrutka Grundriss j. w. str. 215.

[3]) Wedle ustawy proc. niem. sędzia także nie jest obowiązany do przybrania znawców (Por. Gaupp-Stein j. w. T. I str. 899 (Vorbem. do § 402 p. c. n.), czyli funkcye znawcy spełniać może sam. Mimo to § 41 l. 5 p. c. n. wyklucza sędziego od sprawowania urzędu w sprawie, w której przesłuchany był w charakterze rzeczoznawcy. Trzeba przyznać, że ustawa nasza, która nie zna takiej przyczyny wykluczającej, jest znacznie konsekwentniejsza.

Natomiast nie rozstrzyga ustawa wyraźnie, czy ciężar przytoczenia zasad doświadczenia spoczywa na stronach, czy też na sądzie t. zn., czy obowiązuje co do nich zasada swobodnej rozprawy, czy też nie. Sama możność spożytkowania wiedzy prywatnej jeszcze w tym kierunku niczego nie dowodzi, w szczególności nie świadczy za wyjątkiem od zasady swobodnej rozprawy. Także przecież przy faktach notoryjnych sąd spożytkowuje prywatną swą wiedzę, a mimo to notorium non relevat ab onere proponendi. Za zastosowaniem zasad doświadczenia z urzędu z pominięciem obligatoryjnej inicyatywy strony przemawiałby naprzód argument a contrario z § 182 p. c., który wkłada na strony tylko przytoczenie okoliczności faktycznych i dowodów, dalej możność dopuszczenia dowodu ze znawców z urzędu, a znawcy są właśnie tym środkiem dowodowym, którego przeznaczeniem jest nie dostarczenie faktów, lecz ich oświetlanie t. zn. dostarczanie zasad doświadczenia. Wreszcie przemawiałaby za tem ogólna stylizacya § 364 p. c., że sąd może spożytkowywać swe fachowe wiadomości, ilekroć w procesie »das Bestehen von geschäftlichen Gebräuchen in Frage kommt«, a więc ile razy powstanie wątpliwość i przyjdzie na porządek dzienny kwestya istnienia zwyczaju, bez względu kto tę kwestyę poruszy; gdyby ciężar przytoczenia zwyczaju spoczywał na stronach, ustęp powyższy powinienby brzmieć: »wenn das Bestehen von geschäftlichen Gebräuchen behauptet wird«. Mimo jednak braku wyraźnego dowodu oświadczyć się należy stanowczo za tem, że wprowadzenie zasad doświadczenia nie spoczywa na stronach. Wynika to pośrednio już stąd, że zastosowanie przepisów prawnych jest wyłączną rzeczą sądu, a nie byłoby ono możliwe bez uwzględnienia zasad doświadczenia, niemożliwa byłaby w szczególności interpretacya ustawy, stosowanie analogii, wypełnianie niezupełnie podanych pojęć ustawowych etc. Zresztą wogóle w razie przyjęcia zdania przeciwnego sędzia stałby się automatem do wyciągania konkluzyi z dostarczonych przez strony przesłanek — jedynie te konkluzye mógłby wyciągać, na które strony zezwoliły, boć przecie tylko najmniejsza część sądów polega na subsumcyi faktów pod normy prawne. Jednem słowem konsekwencye prowadziłyby ad absurdum. To też tak teorya jak praktyka stoi na racyonalnem stanowisku, że zasady doświadczenia mają być uwzględniane z urzędu, na stronach nie spoczywa ciężar ich przytoczenia [1]).

---

[1]) Stein j. w. str. 95; R. Pollak: Zur Lehre v. d. Stoffs. j. w. str. 394.

Ale to jest dopiero jedna strona kwestyi — ciężar przytoczenia. Na kim jednakże spoczywa ciężar dowodu? Bo to są dwie różne sprawy, które od siebie ściśle oddzielić należy. Przecież przepisów prawa zagranicznego, zwyczajowego etc. strony nie są obowiązane podawać sądowi, a mimo to ustawa, o ile chodzi o dowód istnienia tych norm, oczekuje od nich pomocy, aczkolwiek zresztą z udzieleniem jej lub nieudzieleniem żadnych skutków prawnych nie wiąże. Możliwa jest i taka także konstrukcya, że ustawa zdjąwszy ze stron ciężar przytoczenia, przerzuci na nie w całości (a nie tylko pomocniczo) ciężar dowodu [1]). Otóż ustawa procesowa austryacka stoi w zasadzie na stanowisku, że także dostarczenie dowodu na zasady doświadczenia należy do sądu, nie do stron, albowiem pozwala sądowi dowód ze znawców prowadzić z urzędu (§§ 351, 362 ust. 2, 363 p. c.). Dalej jednak ustawa nie poszła, nie zawiera w szczególności normy analogicznej do podanej w § 271 p. c., iż także poza dowodem ze znawców nie jest sąd związany inicyatywą stron. Wprawdzie najczęściej możność dopuszczenia dowodu ze znawców z urzędu wystarczy dla zbadania nieznanych sądowi zasad doświadczenia, mogą jednakże zdarzyć się przypadki, w których zajdzie potrzeba użycia innych środków dowodowych. Możliwy bowiem jest dwojaki dowód na treść zasady doświadczenia. Albo sędzia otrzymuje gotowy ogólny sąd z ust znawcy, i to jest droga normalna, albo też musi go sobie sam wytworzyć drogą indukcyi z całego szeregu podobnych konkretnych przypadków np. z przedłożonej znacznej ilości jednakowych opakowań tego samego towaru dojść do przekonania, że istnieje w tym kierunku pewien zwyczaj handlowy [2]). W tym drugim przypadku sąd korzystać musi, chcąc wyrobić sobie sąd ogólny, z innych środków dowodowych, a w szczególności także ze świadków, zwłaszcza zaś ze świadków umiejętnych. Otóż co do tych innych środków dowodowych obowiązują te same zasady, które znajdują zastosowanie, gdy chodzi o stwierdzenie prawdziwości lub nieprawdziwości okoliczności faktycznych, a więc między innemi, że dowód z dokumentów, świadków i świadków umiejętnych bez inicyatywy stron dopuszczony być nie może. W szczególności ten ostatni dowód zrównany jest na mocy § 350 p. c. z dowodem ze świadków zwyczajnych. Gdyby ustawa chciała była środki sądu

---

[1]) Stein j. w. str. 92 i 93.

[2]) Por. Stein j. w. str. 52, 53; Schmidt j. w. str. 261, 262.

do badania zasad doświadczenia powiększyć, byłaby zrównała dowód ze świadków umiejętnych zamiast z dowodem ze świadków, z dowodem ze znawców, z którym jest w tym samym stopniu spokrewniony.

Wobec tego, że dostarczenie zasad doświadczenia nie należy do stron, lecz jest funkcyą sądu, wypada co do nich powtórzyć to samo, co wyżej powiedziano o normach prawnych t. zn., że strony mogą błędne zastosowanie lub niezastosowanie zasad doświadczenia zawsze w apelacyi zaczepiać, wprowadzać nowe zasady w pierwszej instancyi niespożytkowane, poddawać krytyce użyte już w pierwszej instancyi i prowadzić na poparcie swych twierdzeń dowód ze znawców. Sąd apelacyjny może zarządzić ponowny dowód ze znawców tych samych lub innych [1]), może taki dowód przeprowadzić dopiero po raz pierwszy, może wreszcie także bez dowodu ze znawców wyrobić sobie odrębne zapatrywanie na sprawę i to nawet, gdy w pierwszej instancyi dowód ze znawców był już prowadzony (argum. § 362 ust. 2 p. c. »kann« oraz § 364 p. c.). Wolno w szczególności sądowi apelacyjnemu stosować nowe zasady doświadczenia i użyte w pierwszej instancyi poddawać krytyce nawet wówczas, gdy w drugiej instancyi nie zarządzono ustnej rozprawy, gdyż zastosowanie zasady doświadczenia nie jest ustaleniem (Feststellung). Ustala się tylko okoliczności faktyczne i tylko takie ma na myśli § 498 p. c. stanowiąc:

»Das Berufungsgericht hat seiner Entscheidung die in den erstrichterlichen Processacten und im Urteile der ersten Instanz festgestellten, durch die geltend gemachten Berufungsgründe nicht berührten Ergebnisse der Verhandlung und Beweisführung zugrunde zu legen, soweit dieselben nicht durch die Berufungsverhandlung selbst eine Berichtigung erfahren haben« [2]).

---

[1]) Błędnie twierdzi Schuster j. w. str. 472, że zmiana znawców w apelacyi jest konieczna.

[2]) Nietrafnie Neumann j. w. str. 1225: »Eine unrichtige Feststellung liegt auch vor, wenn irrtümlich ein Gewohnheitsrecht, ein Handelsgebrauch als bestehend angenommen wurden...«.

Również nie można zgodzić się z Ottem (j. w. str. 233), że jeżeli sąd pierwszej instancyi ustala wysokość szkody na zasadzie § 273 p. c., to sąd apelacyjny nie może jej ani zniżyć, ani podwyższyć chyba, że stworzy sobie samodzielną podstawę do odmiennego rozstrzygnięcia. O ile bowiem ustalenie wysokości nastąpiło przy zastosowanin zasad doświadczenia, co będzie najczęstszym przypadkiem, sąd apelacyjny ma zupełnie wolną rękę. Trafnie O. N. T. z 9/5

Jeżeli jednak stwierdzenie jakiej reguły doświadczenia nie mogłoby nastąpić w drodze dowodu ze znawców, to zastosowanie jej w apelacyi jest wykluczone, chyba że strona na świadków lub dokumenty już w pierwszej instancyi się powołała [1]).

Osobna uwaga należy się zwyczajom handlowym, które także są zasadami doświadczenia, a to raz ze względu na ogromną ich doniosłość dla obrotu, a powtóre ze względu na to, że w pewnej mierze należy dla nich postawić odrębne normy. Traktowanie procesowe zwyczajów handlowych bardzo jest zaniedbane w literaturze prawniczej. W literaturze austryackiej specyalnie, pierwszy poruszył to zagadnienie R. Pollak [2]), lecz właśnie postawiona przez niego dla procesu austryackiego teza w znacznej części uledz musi modyfikacyi. Twierdzi on, że do zwyczaju handlowego, a w szczególności jego procesowego traktowania, odnieść należy wszystko to, co obowiązuje dla innych reguł doświadczenia, a więc przedewszystkiem, że zastosowanie ich nie jest zależne od woli stron i że na stronach nie ciąży dowód istnienia zwyczaju, dalej zaś, że strony w drugiej a nawet w trzeciej dopiero instancyi powoływać się mogą na zwyczaje handlowe i że sądy drugiej i trzeciej instancyi mają nieograniczoną swobodę w uwzględnianiu zwyczajów handlowych, o których w niższych instancyach nie było wzmianki. Na zapatrywanie to [3]) zgodzić się mogę tylko w pierwszym punkcie t. j. tylko o tyle, o ile uwzględnienie zwyczaju handlowego czyni niezawisłem od formalnego wniosku strony i od przeprowadzenia przez stronę dowodu jego istnienia — poza tem uważam je za sprzeczne z konstrukcyą środka prawnego drugiej i trzeciej instancyi, a nadto za szkodliwe i niebezpieczne. Dla stwierdzenia, że tak jest, krótka dygressya na pole prawa handlowego.

Zgodnie z panującą teoryą [4]), której zresztą hołduje także

1899 Nr. 4222 (Pfaff-Schey N. F. T. II Nr. 608), oraz z 16/9 1903 Nr. 5097 (Pfaff-Schey N. F. T. VI, Nr. 2435). Tylko Naj. Tryb. nie zdaje sobie jasno sprawy, że chodzi tu o zastosowanie zasad doświadczenia. Powiada np. w ostatniem orzeczeniu, że § 273 p. c. dotyczy nie ustaleń faktycznych, lecz »Schlussfolgerungen aus Tatsachen, welche bereits in erster Instanz vorlagen«.

[1]) Takiego ograniczenia nie uznaje R. Pollak j. w.

[2]) J. w. str. 394. Idzie on zresztą w zupełności za Steinem.

[3]) Z Pollakiem zgadza się, o ile chodzi o drugą instancyę Staub-Pisko: Kommentar z. a. d. Handelsgesetzbuch, Ausgabe für Oesterreich (1904), T. I str. 7, § 9.

[4]) Goldschmidt. Handelsrecht I §§ 35, 36; Laband w Zeitschr. f. das ges.

Pollak, jestem zdania, że ustawa handlowa ściśle odróżnia prawo zwyczajowe handlowe od faktycznych zwyczajów (uzansów) handlowych i że mówiąc w art. 1 o źródłach prawa przedmiotowego w stosunkach handlowych przez wyrażenie »Handelsgebräuche« rozumie prawo zwyczajowe, zaś w art. 279 przez »die im Handelsverkehre geltenden Gewohnheiten und Gebräuche« pojmuje zwyczaj handlowy.

Różnica między prawem zwyczajowem a zwyczajem handlowym, chociaż może bardzo często w praktyce trudna do ujęcia, jest przecież zasadnicza. Do powstania prawa zwyczajowego potrzeba przekonania, że pewną zasadę wykonywa się jako zasadę prawną, oraz stałego wykonywania. Z istoty prawa zwyczajowego wynika, że stosowane być musi, bez względu na to, czy strony powołują się na nie, i bez względu na to, czy je znają lub w chwili zawarcia czynności prawnej znały. Stąd widoczne, że procesowo prawo zwyczajowe wogóle musi być traktowane na równi z prawem pisanem. Na tem stanowisku stoi też nasza ustawa, chociaż bowiem nie uwalnia stron od pomagania sądowi przy badaniu norm prawa zwyczajowego, to jednakże w tej inicyatywie stron nie widzi warunku zastosowania prawa zwyczajowego.

Zwyczaj handlowy tem różni się od prawa zwyczajowego, że brak przy jego wykonywaniu przeświadczenia, iż działa się w myśl zasady prawnej. Takie przeświadczenie może powstać z czasem, a wtedy zwyczaj przechodzi w prawo zwyczajowe, są jednakże zwyczaje, które nigdy nie mogą stać się prawem zwyczajowem, ponieważ nie dotyczą wykonywania prawnie doniosłych czynności [1]. Zwyczaj handlowy nie jest więc źródłem prawa przedmiotowego, w następstwie czego nie może być stosowany bez względu na to, czy go strony znały, lecz tylko o tyle, o ile o jego istnieniu wiedziały i zwyczajowi się milcząco lub wyraźnie poddały. Że tak jest, wynika także stąd, iż zwyczaje handlowe, jak wogóle zwyczaje, służą do interpretacyi woli stron t. j. do interpretacyi ich wyrażeń, czyn-

---

Handelsrecht T. 17 str. 446 sq.; Canstein: Das Handelsrecht (1896) T. I str. 7 i 8; Randa. Das oesterr. Handelsrecht (1905) str. 27, uw. 39; Górski: System podmiotowy w prawie handlowem (Czas. pr. i ekon. ex 1900, str. 297 sq.); Staub-Pisko j. w. str. 5 sq.

Przeciwnego zdania między innymi Zoll sen. w T. 13 Jahrbücher für Dogmatik.

[1]) Por. Stein j. w. str. 22; np. zwyczaj handlowy odnoszący się do opakowania pewnego towaru.

ności i zaniedbań, zrozumiała więc rzecz, że warunkiem ich zastosowania musi być przekonanie, iż istnienie zwyczaju stronom było wiadome.

Nie może natomiast zwyczaj handlowy użyty być do uzupełnienia lub zastąpienia woli stron [1]).

Z tego wynika, że chociaż uwzględnienie zwyczaju handlowego, jak wogóle każdej zasady doświadczenia, nie jest zależne od wniosku stron, to jednak zależy od stwierdzenia, o ile zwyczaj handlowy przy zawieraniu czynności prawnej był przez strony brany w rachubę [2]). Czy zaś strony znały zwyczaj handlowy zawierając czynność prawną i czy chciały się temu zwyczajowi poddać, to są okoliczności faktyczne, stojące w bezpośrednim stosunku do stanu faktycznego, będącego przedmiotem oceny w procesie, i dla jego oceny doniosłe, które strona domagająca się zastosowania zwyczaju handlowego winna jest podać sądowi (§ 178, 182 p. c.) i ofiarować potrzebne w tym kierunku dowody. Jeżeli dowód nie uda się, spożytkowanie zwyczaju handlowego jest wykluczone. Wszelka inkwizycya ze strony sądu lub korzystanie z prywatnych wiadomości są niedopuszczalne. Rola sądu ogranicza się tu podobnie jak co do wszystkich okoliczności faktycznych do inicyatywy (§ 182 p. c.) i w zachowaniu się stron znajduje nieprzekraczalną granicę. Wobec tego żądanie uwzględnienia zwyczaju handlowego, postawione dopiero w drugiej instancyi, nie będzie mogło być w zasadzie uwzględnione, gdyż warunkiem uwzględnienia jest stwierdzenie, że stronom zwyczaj handlowy był znany i że mu się poddały, to zaś powinna była strona domagająca się uwzględnienia zwyczaju twierdzić i dowodzić w pierwszej instancyi. Wyjątkowo mógłby zwyczaj handlowy dopiero w drugiej instancyi użyty być do interpretacyi woli stron, gdyby podstawy faktyczne, od których zależy jego zastosowanie, ustalone zostały jeszcze w pierwszej instancyi, a tylko samo zastosowanie z winy sądu nie nastąpiło — naturalnie jednak takie przypadki należeć muszą do rzadkości.

Sądzę, że takie zapatrywanie na procesowe znaczenie zwyczaju handlowego zgodne jest z duchem naszej ustawy procesowej, a w szcze-

---

[1]) Por. Górski j. w. str. 329. Zwłaszcza dla prawa handlowego nie ulega to wątpliwości ze względu na teoryę woli reprezentowaną przez art. 278 k. h.

[2]) Na tem samem stanowisku zdaje się stać R. Pollak (Ger. Z. ex 1905, str. 95) omawiając cytowany wyżej komentarz Staub-Pisko.

gólności z konstrukcyą drugiej instancyi, a zmniejsza także niebezpieczeństwo płynące stąd, że praktyka sądowa aż nazbyt pochopna jest do stosowania uzansów nawet tam, gdzie poddanie się im przez obydwie strony kontrahujące nie jest niewątpliwe, co zwłaszcza tyczy się przypadków, gdzie kontrahuje kupiec z niekupcem [1]). Uwzględnienie zwyczaju handlowego przekazane zostaje w zasadzie pierwszej instancyi, która jedynie posiada wszystkie dane do ustalenia, czy zastosowanie zwyczaju ma nastąpić. Już mniej tych danych posiada instancya druga, a najmniej trzecia tak, że jeżeli ta ostatnia dopiero stosuje zwyczaj handlowy, z góry powiedzieć można w każdym prawie przypadku, iż dzieje się to bez względu na to, czy strony zwyczajowi się poddały.

Takie są materyalne granice prawa nowości w odniesieniu do przyczyn apelacyjnych, mających za zadanie wykazać merytoryczny błąd w rozstrzygnieniu pierwszej instancyi. Wynika z nich, że beneficium novorum nie istnieje całkiem, gdyż strony przytoczyć mogą w apelacyi jedynie takie fakta i domagać się przeprowadzenia jedynie takich dowodów, które sąd apelacyjny w ramach wniosków i przyczyn apelacyjnych także z urzędu bez specyalnego żądania stron mógłby uwzględnić.

Te surowe przepisy pozbawione są jednak zupełnie sankcyi; naruszenie ich, a więc ewentualnie dopuszczenie nowości quoad meritum nawet w tak obszernych ramach, jak w procesie niemieckim, nie może być zaczepione żadną przyczyną rewizyjną. Przyczyna rewizyjna z § 503 l. 1 tyczy się tylko nieważności, zaś z przyczyny objętej § 503 l. 2 zaczepić można tylko takie naruszenie innych przepisów procesowych, które było zdolne przeszkodzić wyczerpującemu zbadaniu i gruntownej ocenie sprawy spornej, dopuszczenie zaś nowości wbrew zasadzie § 462 ust. 1 p. c. stanowi wprawdzie zawsze wykroczenie przeciw przepisom postępowania, lecz nigdy takie, które mogło się przyczynić do niewyjaśnienia sprawy, owszem najczęściej takie, które tylko ułatwia gruntowne zbadanie stanu faktycznego [2]).

---

[1]) Według nowego kodeksu handl. niem. (§ 346) uzanse mają być uwzględniane tylko w stosunkach między kupcami. Oznacza to racyonalny powrót do systemu podmiotowego (ius mercatorum).

[2]) O. N. T. z 1/2 1900 Nr. 531 (Pfaff-Schey N. F. T. IV, Nr. 1690) przyj-

Ustawa oprócz granic materyalnych zna także granice formalne prawa nowości, przepisuje bowiem w § 482 ust. 2 p. c., że nowe fakta i dowody o tyle tylko mogą być brane w rachubę, o ile poprzód udzielone zostały do wiadomości przeciwnika w piśmie apelacyjnem lub w piśmie przygotowawczem (§ 468 p. c.). Tu już należy zaznaczyć, że ograniczenie to do faktów i dowodów, które poprzednio wymieniłem jako dopuszczalne w apelacyi, się nie stosuje, są to bowiem wszystko takie fakta i dowody, które sąd apelacyjny może z urzędu uwzględnić; dokąd zaś sięga officium iudicis, tam nie może spotkać stron prekluzya. Bliższe uzasadnienie tej tezy przy omówieniu formalnych przyczyn odwołania.

§ 2. Nowe fakta i dowody dla uzasadnienia lub odparcia formalnych przyczyn odwołania.

A. Granice materyalne.

Rozwiązanie kwestyi nowości w odniesieniu do formalnych przyczyn odwołania nie przedstawia już tych trudności, co w odniesieniu do przyczyn materyalnych. Wprawdzie i co do przyczyn formalnych nie określiła ustawa wyraźnie swego stanowiska, podała

---

muje, że dopuszczenie w apelacyi nowości nie uzasadnia przyczyny rewizyjnej z § 503 l. 3 p. c. Czy podpada pod inną przyczynę i pod którą, tego orzeczenie to nie rozstrzyga. Natomiast w O. z 25/11 1903 Nr. 15618 (Pfaff-Schey N. F. T. VI, Nr. 2500) pomija N. Tryb. materyał przedłożony dopiero w drugiej instancyi jako nowość, opierając się wyłącznie na materyale pierwszej instancyi, a w O. z 27/8 1907 Nr. 11282 (Jur. Bl. ex 1907, str. 550) wyraźnie oświadcza, że dopuszczenie nowości uzasadnia przyczynę rewizyjną z § 503 l. 2, co naturalnie jest błędne.

Czy nieustanowienie sankcyi za naruszenie przepisów o nowościach uważać za rozmyślny krok ustawodawcy, czy za proste przeoczenie, trudno rozstrzygnąć, gdyż materyały żadnej w tym kierunku wzmianki nie zawierają. Chociaż jednak może ono posłużyć niejednokrotnie do złagodzenia, zwłaszcza wobec stron nie zastąpionych w I inst. przez adwokatów, surowości ustawy, nie dozwalającej stronom w postępowaniu apelacyjnem na sanowanie błędów i opuszczeń, uznać je należy ze stanowiska legislacyjnego za stanowczy błąd. Sprawa tak pierwszorzędnej wagi zdana jest całkowicie na łaskę praktyki i w rozmaitych senatach apelacyjnych zależnie od ich składu może być i jest rozmaicie pojmowana, a najwyższy trybunał nie ma wpływu na ujednostajnienie judykatury — stąd zawsze szkodliwa niepewność prawna.

jednakowoż normę dla postępowania rewizyjnego, którą można zastosować do odwołania.

§ 504 ust. 2 p. c. postanawia mianowicie:

»Neue tatsächliche Behauptungen oder Beweise können in der Revisionsinstanz nur zur Unterstützung oder Bekampfung der Behauptung vorgebracht werden, dass das Urteil des Berufungsgerichtes wegen eines der im § 477 bezeichneten Mängel nichtig sei, oder dass das Berufungsverfahren an einem Mangel leide, welcher die erschöpfende Erörterung und gründliche Beurteilung der Streitsache zu hindern vermochte«.

A więc w rewizyi wolno wprowadzać nowości dla udowodnienia, że w drugiej instancyi zaszła nieważność lub wada postępowania z § 503 l. 2 p. c.

Ponieważ leży w istocie rewizyi, że zakres i intenzywność zaczepienia w niej trafności wyroku drugiej instancyi i prawidłowości postępowania odwoławczego nie może być większa, niż w apelacyi, owszem jest jak we wszystkich ustawodawstwach tak i w naszem znacznie mniejsza, gdyż apelacya dopuszczalna jest z każdej przyczyny, a rewizya tylko z czterech taksatywnie wymienionych [1]), przeto zupełnie pewnie wnioskować wolno, iż ustawa co najmniej w tych samych ramach dopuszcza nowości w instancyi drugiej, co w instancyi trzeciej, a więc dla wykazania prawdziwości lub nieprawdziwości twierdzenia, że zaszła nieważność lub error in procedendo z § 496 l. 2 p. c., gdyż ten ostatni paragraf odpowiada w całości § 503 l. 2 p. c. W stylizacyi jest wprawdzie między tymi dwoma przepisami pewna różnica. Mianowicie § 503 l. 2 p. c. mówi o wadach (Mängel) postępowania, zaś § 496 l. 2 p. c. o istotnych wadach (wesentliche Mängel); § 503 l. 2 p. c. skuteczność przyczyny rewizyjnej czyni zależną od tego, by brak postępowania był w stanie przeszkodzić wyczerpującemu zbadaniu i gruntownemu ocenieniu sprawy spornej (welcher .... zu hindern geeignet war), zaś § 496 l. 2 p. c. żąda, by brak procesowy rzeczywiście ten wpływ wywarł (welche ... verhinderten). Są to jednak tylko różnice pozorne.

W szczególności tylko stylizacyę »zu hindern geeignet war«

---

[1]) W toku instancyi coraz znaczniejsza część materyału procesowego staje się niewzruszalna — proces z formy płynnej przechodzi w stałą, następuje sformalizowanie materyału (por. Klein: Die Beweiswürdigung in der Berufungsinstanz Ger. Z. ex 1899 str. 74 i 75).

należy uznać za odpowiadającą przypadkom określonym w § 503 l. 2 i 496 l. 2 p. c. Jeżeli bowiem wadliwość postępowania stanęła na przeszkodzie wyczerpującemu zbadaniu i gruntownej ocenie sprawy, to znaczy to innemi słowy, że wskutek błędu procesowego stan faktyczny wyroku jest niezupełny. Jak długo zaś nie wiadomo, jaka będzie podstawa faktyczna wyroku, nie można stwierdzić z całą pewnością, że wyrok jest wypływem błędu procesowego t. zn., że musiałby inaczej brzmieć, gdyby nie zaszła wadliwość postępowania i gdyby stan faktyczny był zupełny. Mimo więc, że § 496 l. 2 p. c. żąda, by błąd procesowy przeszkodził wyczerpującemu zbadaniu sprawy, musi wystarczyć do uwzględnienia przyczyny odwołania, na tym przepisie opartej, już sama możliwość, że w konkretnym przypadku wada postępowania stać się mogła powodem błędności wyroku [1]). Sama możliwość in abstracto [2]) naturalnie wystarczyć nie może, nie potrzeba jednak pewności [3]).

Również nie stanowi przeszkody, że § 496 l. 2 p. c. wymienia jako warunek, by błąd procesowy był »istotny«, zaś § 503 l. 2 p. c. tego nie żąda. Z tego już bowiem, co powiedziałem poprzednio o stosunku rewizyi do apelacyi, wypływa, że ustawa nie może dozwalać zaczepienia wyroku apelacyjnego w postępowaniu rewizyjnem z powodu braku nieistotnego, jeżeli w odwołaniu wymaga dla zaczepienia wyroku pierwszej instancyi istotności braku. Także więc i § 503 l. 2 p. c. ma na myśli wady istotne. Słowo »wesentlich« mogło jednak być swobodnie przez ustawę opuszczone, gdyż celem jego nie jest wyodrębnienie pewnej grupy norm procesowych jakościowo różnych od norm nieistotnych. Ta wada jest istotna, która wywarła, względnie była w stanie wywrzeć na wyrok wpływ opisany bliżej w §§ 496 l. 2 i 503 l. 2 p. c. Istotność wzięta jest nie z punktu widzenia teoretycznego t. j. doniosłości normy procesowej w systemie procesowym, lecz ze stanowiska praktycznego t. j. wpływu pogwałcenia normy na treść wyroku.

A więc nie można nic zarzucić zastosowaniu przepisu § 504 l. 2 p. c. do postępowania odwoławczego. Ale wadliwości procesowe objęte §§ 477 p. c. i 496 l. 2 p. c. nie wyczerpują wszystkich przy-

---

[1]) Planck j. w. T. II str. 524 nazywa to »glaubhafter kausaler Zusammenhang« w przeciwstawieniu do »notwendiger«.

[2]) Jak chce Wachtl j. w. str. 462.

[3]) Jak chce Klein (j. w. str. 79 uw. 15) i Neumann j. w. str. 1307.

padków, w których możliwe jest w apelacyi dochodzenie naruszenia norm procesowych. Przedewszystkiem § 477 p. c. nie wymienia wszystkich nieważności [1]), a następnie poza § 477 p. c. i nieważnościami możliwe są takie wady postępowania, które nie przeszkadzają wyczerpującemu zbadaniu stosunku spornego i nie podpadają tem samem pod przepis § 496 l. 2 p. c., a przecież mimo to sprawiają, że wyrok wypada inaczej, niżby powinien wypaść przy przestrzeganiu wszystkich przepisów postępowania, czyli mimo to stoją z wyrokiem w związku przyczynowym, a więc mogą być podniesione w odwołaniu w charakterze przyczyny apelacyjnej. Są to zwłaszcza niektóre wykroczenia przeciw przepisom procesowym o postępowaniu w toku ustalania okoliczności faktycznych. I tak np. sąd a quo może uwzględnić w niedopuszczalny sposób fakta lub środki dowodowe, które nie stały się materyałem procesowym w drodze ustawą przepisanej, a więc fakta zawarte tylko w piśmie przygotowawczem, a na rozprawie ustnej nie podjęte, lub fakta, o których czerpie wiadomość z prywatnych źródeł, nie z toku procesu, dalej niedopuszczalne zeznania świadków (§ 320 p. c.), lub też zeznania świadków w niedopuszczalny sposób zaprzysiężonych (§ 336 ust. 1 p. c.) i t. d. W tych przypadkach zachodzi wada postępowania, error in procedendo, nie in iudicando (gdyż wyrok może być właśnie bardzo trafny), na tej wadzie rozstrzygnienie sędziowskie polega, a przecież wada nie podpada pod przepis § 496 l. 2 p. c. Ponadto nie wszystkie wadliwości procesowe, które wpływają ujemnie na ustalenia faktyczne pierwszej instancyi, czynią to w tak doniosłej i obszernej mierze, jaka wymagana jest do zastosowania § 496 l. 2 p. c., sprawiają przypuśćmy, że nie stosunek cały, lecz tylko pewien drobny punkt sporny niedostatecznie został wyświetlony np. skutkiem nieodebrania od świadka przepisanej przysięgi. Tych wad sanacya także w apelacyi jest możliwa, gdyż odwołanie stoi otworem dla każdej przyczyny zaczepienia [2]). Natomiast nie wspomina o nich część ustawy poświęcona postępowaniu rewizyjnemu. Czyż więc do nich argument wzięty z postanowień o rewizyi

---

[1]) O tem jeszcze niżej.

[2]) Por. motywa do proj. rząd. (Mat. I str. 349): »die Berufung und das Berufungsverfahren sollen keinem Beschwerdegrunde principiell verschlossen sein«. Wbrew temu twierdzi Stefko (j. w. str. 403), że tylko takie naruszenie prawa formalnego można uważać za przyczynę apelacyi, które ustawa wyraźnie za przyczynę apelacyjną uznaje, i zalicza tu §§ 477, 471 l. 4 i 6, oraz 496 l. 1—3.

nie może być zastosowany? Czy dopuszczalność nowości dla wykazania istnienia lub nieistnienia błędu procesowego należy ograniczyć do tych jedynie naruszeń, które także w rewizyi mogą być dochodzone? Sądzę, że nie. Musiałoby być wykazane, że normy z §§ 477 i 496 l. 2 p. c. wymagają innego traktowania, aniżeli normy pozostałe, a w tym kierunku ustawa nie zawiera żadnych danych i zawierać nie może zwłaszcza dlatego, że przepis § 496 l. 2 p. c., jak poniżej będzie przedstawione, tyczy się naruszenia najróżnorodniejszych norm procesowych, więc trudno byłoby o jakiś jednolity punkt widzenia specyalnie dla tych wszystkich norm.

Co więc odnosi się do §§ 477 i 496 l. 2 p. c., odnieść należy także do dochodzenia w odwołaniu naruszenia wszystkich innych przepisów procesowych. Postanowienia co do nowości w rewizyi dlatego tyczą się tylko przypadków z § 503 l. 1 i 2 p. c., że tylko naruszenie przepisów procesowych, które podpadają pod jedną z tych dwóch liczb, może być zaczepione w rewizyi. Ma to niewątpliwie związek z charakterem pośrednim, pisemnym postępowania rewizyjnego. Postępowanie rewizyjne nie dozwala na naprawienie żadnego braku w toku trzeciej instancyi, wskutek czego uwzględnienie każdej wadliwości spowodować musi zniesienie wyroku drugiej instancyi. Stąd mogą być uwzględniane jedynie najcięższe wykroczenia, które ustawa wymienia w § 503 l. 1 i 2. Dla innych więc przypadków wydanie analogicznego postanowienia było bezprzedmiotowe.

Rozumowanie powyższe o tyle tylkoby nie domagało, gdyby się dało wykazać, że ustawa dozwala w rewizyi zaczepienia wad procesowych także na zasadzie innej przyczyny rewizyjnej, w szczególności zaś na zasadzie przyczyny z § 503 l. 4 p. c., gdyż nowości mogą być użyte jedynie dla uzasadnienia przyczyn rewizyjnych l. 1 i 2, a w przypadku § 503 l. 4 są wykluczone. Zdania w tej mierze są podzielone.

Wachtl [1]) i Neumann [2]) są zdania, że przyczyną rewizyjną z § 503 l. 4 p. c. zaczepiać można tylko zastosowanie prawa materyalnego do ustalonego stanu faktycznego.

---

[1]) J. w. str. 462.

[2]) J. w. str. 1310 (przy uw. 15). W uwadze powołane orzeczenia N. T., który stoi na tem samem stanowisku. Por. także O. N. T. z 4/5 1909 l. cz. Rv V 367/9 (Jur. Bl. ex 1909 str. 346). Podobnie Schrutka, Grundriss j. w. str. 270.

Fürstl [1]) subsumuje pod przyczynę rewizyjną l. 4 każde błędne zastosowanie prawa materyalnego i procesowego bez różnicy.

Natomiast Klein [2]) i R. Pollak [3]) zajmują stanowisko pośrednie, zaliczając tu naruszenie tylko niektórych przepisów procesowych, Klein mianowicie przepisów §§ 273, 407 i 408 p. c. [4]), zaś Pollak naruszenie przepisów o zarzutach uprzywilejowanych z § 240 p. c. i wogóle przepisów prawa procesowego materyalnego, z wyłączeniem przepisów prawa procesowego t. zw. formalnego. Ani Fürstl ani Klein nie uzasadniają swego stanowiska, Pollak natomiast powołuje się na to, że ustawa odróżnia »Sache« od »Hauptsache« (§§ 260, 261, 398 p. c.) i że na oznaczenie merytorycznej strony sprawy spornej używa wyrażenia »Hauptsache«, nie zaś, jak w § 503 l. 4 p. c., »Sache« [5]). Argument ten nie jest trafny. To, że w §§ 260, 261 i 398 p. c. mowa jest zawsze o »Hauptsache« pochodzi stąd, iż ustawa chce przeciwstawić orzeczenie i postępowanie co do uprzywilejowanych zarzutów rozstrzygnieniu w rzeczy samej i dla lepszego uwidocznienia różnicy używa wyrażenia »Hauptsache«. Ale już w §§ 496 l. 2, 503 l. 2 p. c. znajdujemy wyrażenie »Streitsache« na oznaczenie przedmiotu głównego, zaś §§ 478 ust. 4, 496 ust. 3 i 497 p. c. mówią ogólnie »Sache«, rozumiejąc przez to wyrażenie również sprawę główną. Terminologia ustawy nie przemawia więc za Pollakiem, a zdanie jego także i z innych powodów nie da się utrzymać. Przedewszystkiem naruszenie wielu przepisów procesowych, a wśród nich i tych, które są objęte § 240 p. c., zaczepić można w apelacyi i rewizyi bez względu na wpływ, jaki naruszenie to wywarło na wyrok — badanie tego wpływu jest wprost wykluczone. Tymczasem § 503 l. 4 p. c. pozwala tylko wówczas uwzględnić błędną ocenę prawną, gdy na niej wyrok spoczywa (beruht), to znaczy, gdy da się wykazać związek przyczynowy między błędną oceną prawną a brzmieniem wyroku. Stąd już podciągnięcie błędnego orze-

---

[1]) J. w. str. 747.

[2]) J. w. str. 77 i 78.

[3]) System j. w. str. 351, 352, 531, 532.

[4]) Klein j. w. str. 78 zalicza tu także zgodnie z Fürstlem naruszenie ustawowych reguł dowodowych mimo, iż na tej samej stronicy nieco niżej twierdzi: »Die Beweiswürdigung ist niemals rechtliche Beurteilung der Sache, auch dort natürlich nicht, wo eine gesetzliche Beweisregel eingreift«.

[5]) § 503 l. 4 p. c.: »(Die Revision kann nur aus einem der folgenden Gründe begehrt werden:) 4. weil das Urteil des Berufungsgerichtes auf einer unrichtigen rechtlichen Beurteilung der Sache beruht«.

czenia o zarzutach z § 240 p. c. pod przyczynę rewizyjną z § 503 l. 4 p. c. jest nie do usprawiedliwienia. Następnie zaś niczem nie dałoby się wytłómaczyć, dlaczego ustawa gorzej traktowaćby miała naruszenie najważniejszych przepisów procesowych, t. j. przepisów prawa procesowego materyalnego, niż przepisów formalnych, i dozwalać na uzasadnienie nowymi faktami i dowodami twierdzenia, iż pogwałcone zostały przepisy procesowe formalne, a zabraniać tego samego co do przepisów prawa procesowego materyalnego [1]). Z tych powodów przyjąć należy, że do przyczyn rewizyjnych procesowych odnoszą się tylko l. 1 i 2 § 503 p. c., zaś l. 4 tyczy się wyłącznie naruszenia prawa materyalnego z wyjątkiem, gdy chodzi o skargi prawno procesowe, jak skarga nieważności, wznowienia etc., w których przedmiot główny (»Sache«) nie ma charakteru prawno-materyalnego [2]). Skoro wobec tego w rewizyi pozwala ustawa uzasadniać każdą dopuszczalną przyczynę procesową nowym materyałem, należy to samo odnieść i do postępowania odwoławczego.

Niektórzy autorowie [3]) pojmują jednak znaczenie nowości, służyć mających do wykazania zasadności przyczyn formalnych odwołania, zupełnie niewłaściwie. Wedle nich ustawa dopuszcza nowości tylko dlatego, że braki procesowe częstokroć nie są z aktów widoczne; nowości służyć mają do wykazania sądowi apelacyjnemu, że wada postępowania, chociaż z aktów nie widoczna, znana była sądowi już w pierwszej instancyi, względnie znane były sądowi oko-

---

[1]) Pollak nie wyjaśnia, co rozumie przez prawo procesowe materyalne. Sądzić jednak należy, że pojmuje je w ogólnie przyjętem znaczeniu zdefiniowanem przez Fittinga w rozprawie »Über die Folgen von Mängeln des Verfahrens (Zeitschr. f. d. d. CProc. T. XI). Fitting (str. 2 in fine) za wykroczenia przeciw prawu procesowemu materyalnemu uważa: »Mängel, welche unmittelbar die sachliche Aufgabe eines Processes betreffen, also die sachliche Rechtfertigung oder Bekämpfung der erhobenen Ansprüche und die zu diesem Behufe geltend gemachten Angriffs- und Verteidigungsmittel, Beweismittel und Beweiseinreden, sowie die sachliche Art der gerichtlichen Behandlung und Entscheidung dieses gesamten Processstoffes«. A zatem błędem z zakresu prawa procesowego materyalnego jest np. odrzucenie dowodu, chociaż sąd uważa go za dopuszczalny i doniosły (np. po myśli § 179 p. c.), i zaniedbanie obowiązku zadawania pytań. Tymczasem Pollak (System j. w. str. 530 uw. 14 i 16) te właśnie dwa typowe przypadki naruszenia prawa procesowego materyalnego każe zaczepiać przyczyną rewizyjną z § 503 l. 2 p. c., a więc sam nie stosuje się do tezy przez siebie postawionej.

[2]) Por. Sperl w Jur. Bl. ex 1908 str. 606.

[3]) Np. Beißer j. w. str. 403, 409; M. Pollak j. w. str. 269.

liczności faktyczne wadę postępowania uzasadniające, a tylko sąd a quo nie wysnuł z nich należytych konsekwencyi. Natomiast zdaniem ich tam, gdzie błąd procesowy w pierwszej instancyi znany nie był, nie można go zarzucić dopiero w drugiej instancyi i prowadzić dowody dla jego stwierdzenia. Trafność każdej uchwały procesowej należy w apelacyi oceniać ex tunc, nie zaś ex nunc; jeżeli więc uchwała w chwili jej wydania, wedle stanu rzeczy znanego sądowi a quo, była usprawiedliwiona, to nie wolno sądowi apelacyjnemu zająć odmiennego od pierwszej instancyi stanowiska [1]). A więc jeżeli w pierwszej instancyi sąd na podstawie stojącego mu do dyspozycyi materyału trafnie uznał, iż zarzut braku zdolności procesowej jest nieuzasadniony, sąd apelacyjny będzie tem orzeczeniem skrępowany, chociażby wyszedł tymczasem na jaw materyał nowy, obalający zasady, na których oparł się sąd pierwszej instancyi. Innemi słowy, nowości zdaniem tych autorów mają znaczenie czysto pomocnicze, a przyczyna apelacyjna procesowa o tyle tylko może odnieść skutek, o ile wykaże błędne zapatrywanie prawne sądu a quo. Jestto dowolne i zupełnie bezpodstawne ograniczenie zadania nowego materyału faktycznego i dowodowego, ograniczenie sprzeczne z brzmieniem ustawy (§ 504 ust. 2 p. c.), która żadnych zastrzeżeń nie czyni [2]). Nie wynika ono w szczególności z wyrażenia ustawy, że nowości służyć mogą tylko do wykazania »zur Dartuung« (§ 482 ust. 2 p. c.) przyczyny apelacyjnej, co zwłaszcza stąd jest widoczne, że promiscue ze słowem »Dartuung« używa ustawa słowa »Unterstützung« (§§ 488 i 504 ust. 2 p. c.), które najlepiej charakteryzuje, że nowości nie mają wyłącznie zadania pomocniczego, ale że wprost mogą uzasadniać przyczynę apelacyjną, nadawać jej treść istotną. A więc obojętne jest, czy fakta, z których wynika naruszenie normy procesowej, były znane stronom lub sądowi w pierwszej instancyi, a sąd ich tylko w toku postępowania rozmyślnie czy też nieumyślnie nie ustalił, czy też nie były wogóle znane, to znaczy innemi słowy, że pogwałcenia przepisu postępowania dochodzić można w drugiej instancyi tak w tym przypadku, gdy sąd a quo popełnił je znając dotyczący stan rzeczy, a więc z powodu błędnego zapatrywania prawnego, jakoteż

[1]) Por. Beiber j. w. str. 396: »muss sich der Berufungsrichter vielmehr sagen, dass er selbst an die Stelle des ersten Richters gesetzt im Wesentlichen ebenso wie dieser verfahren und entschieden hätte... so ist kein Berufungsgrund gegeben«.

[2]) Por. Rintelen j. w. str. 31 sq.

i wtedy, gdy pogwałcenie nastąpiło z powodu błędu faktycznego t. j. nieznajomości pewnych okoliczności faktycznych. Zasada ta nie zna wyjątków, a więc odnosi się także do do badania trafności uchwał, odrzucających materyał faktyczny i dowodowy na zasadzie dyskrecyonalnej władzy sędziowskiej.

Jako przyczyna odwołania podniesiona może być w drugiej instancyi w zasadzie każda wadliwość zaszła w postępowaniu pierwszej instancyi bez względu na to, czy była poprzednio w pierwszej instancyi podniesiona. Pozornym tylko wyjątkiem od powyższej reguły jest, że strona nie może dopiero w odwołaniu zarzucić braku względnych wymogów powstania stosunku procesowego [1]. Jeżeli bowiem w pierwszej instancyi nie podniosła istnienia przeszkody prawidłowego postępowania, nie zaszedł wogóle żaden błąd procesowy, względnie błąd taki nie może wywrzeć żadnego skutku prawnego, gdyż skutek zależny jest od oświadczenia woli strony, które nie nastąpiło. Z tego samego powodu nie może strona żalić się w apelacyi na niezastosowanie tych przepisów procesowych, których zastosowanie zależne jest od wniosku, jeżeli takiego wniosku w pierwszej instancyi nie uczyniła, także bowiem i tu niema wady postępowania.

Natomiast rzeczywistym wyjątkiem jest, że strona nie może zaczepiać w odwołaniu naruszenia przepisów postępowania, jeżeli w myśl istniejących postanowień (§ 196 p. c.) naruszenie należało naganić, a stronę spotkała już w pierwszej instancyi prekluzya co do nagany [2]. Tu istnieje wada postępowania, ale niezaczepialna. Jeżeli jednak wada postępowania ulegająca naganie nie była stronie w pierwszej instancyi znana, ani nie musiała jej być znana, to w takim

---

[1] O bezwzględnych i względnych wymogach powstania stosunku procesowego por.: Bülow. Die Lehre von den Processeinreden und Processvoraussetzungen (1868); X. Fierich: Wpływ nauki o stosunku procesowym na podstawy nowej procedury cywilnej austryackiej (Ref. sąd. ex 1897 str. 3 sq.); tenże: Nauka o sądach cywilnych T. I (str. 8 sq.); Fitting j. w. str. 8 sq.

[2] § 196 ust. 1 i 2 p. c.: »Die Verletzung einer das Verfahren und insbesondere die Form einer Processhandlung regelnden Vorschrift kann von der deshalb zur Beschwerdeführung berechtigten Partei nicht mehr geltend gemacht werden, wenn sich letztere in die weitere Verhandlung der Sache eingelassen hat, ohne diese Verletzung zu rügen, obwohl dieselbe ihr bekannt war oder bekannt sein musste«.

»Diese Bestimmung findet keine Anwendung, wenn eine Vorschrift verletzt wurde, auf deren Befolgung eine Partei nicht wirksam verzichten kann«.

razie prekluzya nie następuje i strona jeszcze w drugiej instancyi pogwałcenie przepisu procesowego może naganić. Że tak jest, wynika z § 462 ust. 2 p. c. Wyklucza on bowiem tylko wówczas zaczepienie błędu procesowego w drugiej instancyi, gdy strona zaniedbała przedsięwziąć naganę w swoim czasie (»Unterlassung der rechtzeitigen Rüge«). Jeżeli zaś strona o błędzie bez swej winy nic nie wiedziała, nie można jej biernego zachowania się uważać za zaniechanie nagany, bo zaniechanie musi być rozmyślne lub wogóle zawinione, by mogło sprowadzić prekluzyę, a w konsekwencyi należy przyznać jej prawo naganienia braku dopiero w instancyi drugiej [1]).

Strona nie może podnieść dopiero w apelacyi braku względnego wymogu powstania stosunku procesowego, lub zarzucić niezastosowania przepisów procesowych, wchodzących w życie tylko na wniosek. Jeżeli jednak już w pierwszej instancyi brak względnego wymogu podniosła, lub jeżeli już w pierwszej instancyi domagała się wydania pewnego zarządzenia lub zastosowania pewnego przepisu procesowego. a rozstrzygnienie sędziowskie zapadło w duchu nieprzychylnym jej wnioskom, może w drugiej instancyi nowymi faktami lub nowymi środkami dowodowymi dowodzić, iż uchwała sądu a quo jest błędna. Także bowiem i w tym przypadku zachowuje przyczyna apelacyjna charakter objektywny. Może więc np. strona, która w pierwszej instancyi nie utrzymała się z podniesionym na czasie zarzutem względnej niewłaściwości sądu, przytoczyć w drugiej instancyi nowe okoliczności niewłaściwość sądu uzasadniające, chociażby te okoliczności w pierwszej instancyi już znała i tylko umyślnie je przemilczała.

B. Granice formalne.

Pozostaje jeszcze do rozstrzygnienia kwestya, w jakiem stadyum postępowania drugiej instancyi przytoczone być mają fakta

---

[1]) Obowiązuje więc także i w naszej procedurze zasada wyrażona w § 530 p. c. n.: »Die Verletzung einer das Verfahren erster Instanz betreffenden Vorschrift kann in der Berufungsinstanz nicht mehr gerügt werden, wenn in Gemässheit der Bestimmungen des § 295 die Partei das Rügerecht bereits in erster Instanz verloren hat«.

Innego zdania Allerhand. Podstęp w procesie j. w. str. 935 sq. Wedle niego tylko wady z § 477 p. c. podniesione mogą być jako nowe w apelacyi,

i dowody, służące dla wykazania istnienia lub nieistnienia błędu procesowego zaszłego w pierwszej instancyi.

§ 482 ust. 2 p. c. stawia w tej mierze ogólną zasadę:

»auf... neues Vorbringen darf... nur dann Rücksicht genommen werden, wenn es vorher im Wege der Berufungsschrift oder mittels vorbereitenden Schriftsatzes (§ 468) dem Gegner mitgeteilt wurde«.

Brzmienie ustawy wskazywać się zdaje na pierwsze wejrzenie, że o ile odwołujący się lub jego przeciwnik nie wprowadzili nowego materyału w pismach przygotowawczych, następuje bezwarunkowa prekluzya. Na tem stanowisku stoi też przeważnie literatura austryacka [1]).

Mimo to zasadę wyrażoną w § 482 ust. 2 p. c. przyjąć można tylko ze znacznemi zastrzeżeniami.

Przedewszystkiem, o ile apelant na rozprawie apelacyjnej po myśli § 483 p. c. za zezwoleniem przeciwnika rozszerza podniesione poprzód przyczyny apelacyjne, lub w miejsce podniesionych w piśmie apelacyjnem przytacza inne, może również uzasadnić te nowe przyczyny faktami i dowodami, które w piśmie odwoławczem nie były przytoczone, a jego przeciwnik ze swej strony znowu wprowadzić może dla zbicia zmodyfikowanych przyczyn zaczepienia, nowy materyał, nie umieszczony w piśmie przygotowawczem z § 468 p. c. Ustawa bowiem nie czyni różnicy i nie ogranicza prawa apelanta tylko do takich przyczyn apelacyjnych, które nie wymagają uzasadnienia nowym materyałem. Skoro zaś wolno podnieść każdą przyczynę apelacyjną, musi być wolno ją uzasadnić, gdyż prekluzya uzasadnienia jest prekluzyą samej przyczyny [2]).

---

a już np. zarzut sprawy osądzonej lub wiszącej nie. Allerhand opiera się na przep. § 471 l. 6 p. c.; że zaś z tego przepisu nie można wyciągać takich konsekwencyi, starałem się wyżej wykazać.

[1]) Por. Trutter j. w. str. 545; Schuster j. w. str. 471; Klein Vorlesungen j. w. str. 250; Godlewski j. w. str. 422; Neumann j. w. str. 1215 (do § 463), 1231 (do § 467 l. 4), 1260 i 1311; Ott j. w. str. 234; Canstein (Leske-Loew. T. III j. w. str. 212); Allerhand Istota restytucyi i wznowienia j. w. str. 390. Tego samego zdania O. N. T. z 15/12 1898 Nr. 14372 (Pfaff Schey N. F. T. I Nr. 414).

Schrutka Ius novorum (j. w. str. 44) oraz R. Pollak (Verzicht auf die untere Inst. j. w. str. 402) czynią wyjątek dla przypadków objętych § 477 i 496 l. 2 p. c.

[2]) Przeciwnego zdania cała prawie literatura, w szczególności także Klein

Następnie nie ulega kwestyi, bo wynika z wyraźnego brzmienia ustawy (§§ 471 l. 7 i 494 p. c.), że pomimo zakazu z § 482 ust. 2 p. c. sąd apelacyjny w każdem stadyum postępowania także podczas ustnej rozprawy uwzględniać musi z urzędu zaszłą w pierwszej instancyi nieważność, a tem samem musi mieć środki do stwierdzenia, czy nieważność ta rzeczywiście zaszła. Bez względu więc na materyał wprowadzony przez strony w pismach przygotowawczych, także w wypadku, gdy pisma żadnych nowych faktów i dowodów nie zawierają, obowiązany jest sąd apelacyjny brać w rachubę wszystkie okoliczności faktyczne tyczące się nieważności postępowania i przeprowadzać z urzędu odpowiednie dochodzenia, służyć mogące do stwierdzenia nieważności [1]). Prekluzya nie sprowadza tu więc zwykłego skutku t. zn. nie czyni prekludowanego materyału niedostępnym także dla sądu. Czyż więc granica nie istniejąca dla sądu istnieć ma dla stron? Czy obowiązek sądu uwzględniania pewnych faktów i dowodów z urzędu i to pod tym rygorem, że w razie

---

Vorlesungen j. w. str. 250; Neumann j. w. str. 1264 (do § 483 p. c.) oraz odp. na pyt. do § 483 p. c. p. 3. Trafnie R. Pollak System j. w. str. 523.

[1]) Inaczej Stein j. w. str. 92 sq. i Gaupp-Stein j. w. T. I str. 342, 343 (Vorbem. do § 128, II d) i 631 (do § 274, I). Wedle nich należy odróżnić postępowanie z urzędu (Officialverfahren) od badania prawdy z urzędu (Officialprüfung). Postępowanie z urzędu stanowi w każdym kierunku wyłom od zasady swobodnej rozprawy, a mianowicie ma w niem sędzia obowiązek nietylko uwzględniać materyał niewprowadzony przez strony, ale także badać prawdziwość faktów nawet w przypadkach, gdy są przyznane przez przeciwnika. Postępowanie takie obowiązuje w sprawach kuratelarnych, małżeńskich i stanu familijnego.

Natomiast o ile chodzi o kwestye z zakresu prawa procesowego, obowiązuje tylko zasada badania prawdy z urzędu t. zn. że sąd nie jest wiązany przyznaniem i zaocznością i może z urzędu badać prawdziwość faktycznych okoliczności, ale nie ma prawa własną czynnością stwarzać sobie faktycznej podstawy rozstrzygnienia. Nie może więc uwzględnić nieprzedłożonego przez strony materyału lub zarządzić dowodu ze świadków lub dokumentów z urzędu — zadanie jego ogranicza się do wywołania inicyatywy stron.

To rozróżnienie i w literaturze niemieckiej nie jest przyjęte powszechnie (por. Birkmeyer: Das Officialverfahren im Civilprocesse Zeitschr. f. d. d. CProc. T. VII str. 189, 213 sq., 220, 431), a już w każdym razie dla naszej ustawy nie jest trafne. U nas co do punktów procesowych z urzędu badanych nie jest sąd wiązany materyałem przez strony dostarczonym; ma wprawdzie zwrócić uwagę stronom na swe wątpliwości (§ 182 ust. 2 p. c.), ale czekać na ich akcyę nie potrzebuje i ewentualnie sam z własnej inicyatywy winien zarządzić potrzebne dochodzenia celem ustalenia tych punktów (por. § 473 ust. 2 p. c.).

nieuwzględnienia trzecia instancya może wyrok i postępowanie znieść (§ 510 ust. 2 p. c.), godzi się z równoczesnem wzbronieniem stronie przytoczenia sądowi takich faktów i dowodów, jeżeli jej są znane? Sądzę że nie. Dziwaczność takiej konstrukcyi uderza odrazu i mimo, iż znajduje ona zwolennika w tak zresztą wybitnym uczonym, jak Pollak, który twierdzi, że granica z § 482 ust. 2 p. c. nie istnieje wprawdzie dla sądu, ale obowiązuje strony [1]), zgodzić się na nią nie można z różnych względów. Przedewszystkiem ograniczenie takie pomijając już, że sprzeczne ze zdrowym rozsądkiem, byłoby bezcelowe. Zadaniem § 482 ust. 2 p. c. może być tylko koncentracya materyału procesowego i zaawizowanie o nim przeciwnika. Skoro zaś sąd nie oglądając się na postanowienie tego paragrafu bez względu na to, czy to wpłynie na przewłokę postępowania lub czy zaskoczy strony, zobowiązany jest z urzędu uwzględniać materyał nieprzytoczony w pismach przygotowawczych, to już cel przepisu jest chybiony, bo nie sprowadza on koncentracyi materyału; niema więc potrzeby ograniczać strony, zwłaszcza, że takie ograniczenie utrudnia działalność sądu, a tem samem jest nieracyonalne.

Następnie błędną jest ta konstrukcya także dla tego, że przypuszcza istnienie obowiązku sędziowskiego bez odpowiadającego mu prawa strony domagania się wypełnienia tego obowiązku tak, jak gdyby to nie był obowiązek procesowy, lecz obowiązek sędziego z prawno państwowego stosunku urzędniczego wobec administracyi sprawiedliwości, który nie jest dla strony w procesie źródłem żadnych praw [2]). Niema praw procesowych bez odpowiednich obowiązków i naodwrót; co sędzia w procesie obowiązany jest uczynić, tego strona może się zawsze domagać [3]).

A wreszcie najważniejszy argument. Postępowanie mające na celu ustalenie nieważności jest postępowaniem z urzędu t. zn., że nietylko co do zastosowania prawa, ale także co do skonstruowania stanu faktycznego stoi pod znakiem officii iudicis. Postępowanie takie wyklucza nietylko dyspozycyę stron stosunkiem prawnym przez zrzeczenie się, uznanie etc., lecz także dyspozycyę co do zupełności materyału, który ma stanowić podstawę rozstrzygnienia

---

[1]) R. Pollak System j. w. str. 525.

[2]) Por. R. Pollak j. w. str. 115 § 18, II.

[3]) Wach Handbuch j. w. str. 186, 187; Birkmeyer. Grundriss j. w. str. 113, 114; Kries j. w. str. 148 (»Was ... seitens des Gerichtes ex officio geschehen kann, darf jedenfalls auch seitens der Partei beantragt werden«).

o stosunku prawnym (sędzia może sam gromadzić okoliczności faktyczne), oraz dyspozycyę co do prawdziwości tych okoliczności faktycznych (sędzia może zbierać dowody, nie jest wiązany przyznaniem sądowem). Wskutek tego muszą być w postępowaniu z urzędu wykluczone także prekluzye, gdyż sprzeciwiają się one jego istocie i celowi, t. j. dążeniu do wykrycia prawdy materyalnej bez względu na wolę stron [1]). Prekluzya, t. j. wykluczenie strony od działania z powodu omieszkania czynności (§§ 144 p. c. i 230 p. c. n.), może stosować się tylko tam, gdzie strony wykonują jakieś prawo procesowe, lub wogóle dokonują czynności, która leży w ich interesie, gdzie ustawa wyjść może z założenia, że skutki biernego zachowania się strona sama sobie musi przypisać. Inne zaś jest stanowisko stron co do kwestyi z urzędu dochodzonych. Tu strony nie wykonują procesowego prawa do działania, ani też nie wkłada tu na nie ustawa ciężaru działania na własne ryzyko, tu są one formalnie tylko stronami, w rzeczywistości zaś pomocnikami sędziego w interesie publicznym zbadania prawdy materyalnej i środkami do osiągnięcia celu procesu. Zatrzymana jest wprawdzie forma rozprawy, ale nie zasada swobodnej rozprawy stron [2]).

Należy wobec tego stwierdzić wbrew ogólnemu brzmieniu § 482 ust. 2 p. c., że co do naruszenia przepisów objętych § 477 p. c., a więc co do przepisów, których naruszenie ustala się z urzędu, prekluzya stron nie wchodzi w rachubę. To samo zastosować należy do wszystkich przypadków, w których w postępowaniu apelacyjnem obowiązuje postępowanie oficyalne, t. zn. w których sąd drugiej instancyi zobowiązany jest wadę postępowania zaszłą w pierwszej instancyi z urzędu uwzględnić i ustalić. Wobec

---

[1]) Birkmeyer Officialverfahren j. w. str. 190 nie wyciąga tej konsekwencyi; istnienie prekluzyi w postępowaniu oficyalnem uważa wprawdzie za nieracyonalne, ale zresztą nie sprzeczne z istotą tego postępowania. Zaoczność zupełną uznaje jednak za niedopuszczalną. Na stanowisku Birkmeyera stoi także X. Fierich. O władzy dyskrecyonalnej j. w. str. 99 sq.

[2]) Obowiązek sądu w połączeniu z równoczesną prekluzyą strony przyjmuje także Odp. na pyt. do § 240 p. c. (p. 1). Czytamy w niej: »Eine durch ausdrückliche Vereinbarung der Parteien nicht zu beseitigende Unzuständigkeit des Gerichtes kann nach Abhaltung der ersten Tagsatzung, bei welcher die Einrede der Unzuständigkeit nicht angemeldet wurde, nur mehr von amtswegen berücksichtigt werden«. Tej odpowiedzi kłam zadaje wyraźne brzmienie § 260 ust. 3 p. c., wedle którego zarzut niewłaściwości sądu z § 104 p. c. strona także i w toku ustnej rozprawy może podnieść.

tego niezbędnem jest rozpatrzenie, jak daleko sięga w tym kierunku władza trybunału drugiej instancyi.

Przedewszystkiem zastanowić się wypada nad przypadkami z § 496 l. 1—3 p. c., o które toczy się spór [1]). Za uwzględnieniem ich z urzędu podniesiono (Beißer) trzy argumenty, mianowicie, że braki te uniemożliwiają spełnienie celu apelacyi, t. j. zbadanie trafności wyroku (§ 462 ust. 1 p. c.), dalej okoliczność, iż sąd apelacyjny wiązany jest tylko wnioskiem apelacyjnym (§ 462 ust. 1 p. c.), nie zaś przyczynami apelacyjnemi, wreszcie stylizacyę ogólną nagłówka § 496. p. c.: »Die Sache ist... zurückzuweisen«, która odpowiada stylizacyi »ist aufzuheben« § 477 p. c. Wszystkie te argumenty są bądź niedecydujące, bądź nietrafne. W szczególności prawdą jest, że jeżeli podstawy faktyczne wyroku pierwszej instancyi są niezupełne (§ 496 l. 2 i 3 p. c.), nie można ocenić trafności rozstrzygnienia i możliwe jest, że wyrok błędny przejdzie w moc prawa. Ale przecież wyroki błędne często bardzo stają się prawomocne, choćby tylko wtedy, gdy strona ich nie zaczepi lub gdy wnioskiem apelacyjnym obejmie jedynie te części wyroku, które są poprawne, zaś wadliwe pozostawi niezaczepione. To już wiedzie za sobą charakter każdej apelacyi, obracającej się w ramach wniosków i przyczyn zaczepienia — przeciwny rezultat możnaby osiągnąć jedynie przy systemie kontrolowania każdego wyroku przez instancye wyższe w całej rozciągłości z urzędu [2]). Argument drugi jest błędny, bo wprawdzie § 462 ust. 1 p. c. mówi tylko o wnioskach apelacyjnych, ale istotność przyczyny apelacyjnej, jak to już wyżej podniosłem, wynika z całego szeregu przepisów procedury cywilnej, należałoby więc przeprowadzić dowód, że ogólna zasada do § 496 p. c. nie ma zastosowania [3]). Wreszcie i stylizacya § 496 p. c. nie może stanowić samą przez się dowodu; odpowiada

[1]) Panująca opinia każe je uwzględniać tylko na wniosek stron. Por. Schuster j. w. str. 466 i 483 uw. 17; Schrutka j. w. str. 27; Klein Vorlesungen j. w. str. 258 sq.; Rintelen j. w. str. 80 sq.; Ott j. w. str. 224 i 231; Canstein j. w. str. 207; Neumann j. w. str. 1289 i 1290. Z polskich należy tu Balasits: O t. zw. mater. kierownictwie j. w. str. 431 in fine i 432. Tego samego zdania opinia N. T. do § 462 p. c. oraz przeważnie judykatura.

Natomiast za uwzględnianiem całego § 496 p. c. z urzędu: Beißer j. w. str. 398; R. Pollak System j. w. str. 525 przy uw. 51 z powołaniem się na motywa Beißera. Por. także O. N. T. z 28/2 1899 Nr. 12990 (Pfaff-Schey N. F. T. II Nr. 528) i z 18/10 1900 Nr. 6050 (Pfaff-Schey N. F. T. IV Nr. 1700).

[2]) Por. Klein j. w. str. 260.

[3]) Rintelen j. w. str. 81.

ona równie dobrze uwzględnianiu przypadków § 496 p. c. na wniosek, jak i z urzędu, a tłómaczyć ją należy na zasadzie wszystkich innych dotyczących postanowień rozdziału o apelacyi [1]).

Jeżeli jednakże z tych argumentów nie wynika, iż § 496 p. c. można uwzględnić z urzędu, to nie wypływa z nich z drugiej strony także odwrotna zasada, że należy przepis ten traktować na równi z innemi przyczynami apelacyjnemi, t. zn. stosować tylko na wniosek. Aby dojść do konkretnego rezultatu, trzeba przedewszystkiem poddać analizie wszystkie trzy punkty § 496 p. c. i zastanowić się, jakie zasady do nich stosować należy, oraz czy możliwe jest jednolite traktowanie wszystkich przypadków.

Zacznijmy od punktu pierwszego.

Sprawę należy odesłać do pierwszej instancyi: »wenn... die Sachanträge durch das angefochtene Endurteil nicht vollständig erledigt wurden«.

Z jakiej przyczyny pochodzi niezupełność rozstrzygnienia, jest dla ustawy obojętne. Czy będzie to przeoczenie, czy mylne zastosowanie przepisu procesowego [2]), lub błąd co do prawa materyalnego [3]) nie stanowi żadnej różnicy. Przepis § 496 l. 1 p. c. nie określa więc pewnej przyczyny apelacyjnej, lecz podaje formę załatwienia odwołania na wypadek, gdy jakiś błąd zaszły w pierwszej instancyi, error in iudicando lub in procedendo, wywoła skutek w § 496 l. 1 p. c. określony. Stąd już jednolite traktowanie przepisu jest wykluczone.

To samo mniej więcej powiedzieć można i o § 496 l. 3 p. c., on także nie wymienia przyczyny apelacyjnej, lecz formę rozstrzygnienia apelacyjnego [4]). Nakazuje on odesłać sprawę do pierwszej instancyi: »wenn... nach Inhalt der Processakten dem Berufungsgerichte erheblich scheinende Tatsachen in erster Instanz gar nicht

[1]) Klein j. w. str. 259, 260.

[2]) Jeżeli niezupełność wyroku pochodzi z wadliwości procesowej, to i zastosowanie § 496 l. 2 p. c. względnie § 503 l. 2 p. c. nie jest wykluczone. Stąd nietrafnie m. zd. uważa R. Pollak (System j. w. str. 530 uw. 11) za niemożliwą rewizyę w przypadku określonym w § 496 l. 1 p. c., wychodząc z założenia, że § 503 l. 2 p. c. pokrywa się z § 496 l. 2 p. c., a pod ten ostatni przypadku § 496 l. 1 p. c. podciągnąć nie można.

[3]) Np. wyrok nie załatwia zarzutu kompensaty podniesionego w pierwszej instancyi z powołaniem się na § 1439 k. c.

[4]) Co do § 496 l. 3 p. c. por. Rintelen j. w. str. 85 sq.; Neumann j. w. str. 1295; Beißer j. w. str. 398; Klein Vorlesungen j. w. str. 261; Stefko j. w. str. 417 sq.

erörtert wurden«. Pominięcie doniosłych okoliczności faktycznych w pierwszej instancyi nastąpić może w dwóch przypadkach.

Albo okoliczności te uważał już za doniosłe nietylko sąd apelacyjny, ale także sąd pierwszej instancyi, a w takim razie, jeżeli nie wdał się w ich rozpatrzenie, popełnił błąd procesowy (§§ 272, 276 p. c.), uzasadniający zastosowanie § 496 l. 2 p. c., albo też okoliczności te uważa za doniosłe dopiero sąd drugiej instancyi, zaś sąd a quo nie rozpatrywał ich i nie dopuścił dowodów na ich stwierdzenie ofiarowanych dlatego, ponieważ wedle jego zapatrywania prawnego na istotę stosunku spornego, będącego przedmiotem procesu, były dla rozstrzygnienia sprawy głównej obojętne. Sąd a quo nie popełnił w tym przypadku żadnego błędu procesowego, owszem postępował zupełnie poprawnie i wedle obowiązujących przepisów, albowiem § 276 p. c. poleca przeprowadzać tylko te dowody, które sąd uważa za doniosłe. Jeźli mimo to sprawa nie jest dojrzała do rozstrzygnienia, pochodzi to nie z błędu procesowego, lecz z błędnej oceny stosunku spornego pod względem prawa materyalnego. Przyczynę apelacyjną stanowi error in iudicando, nie error in procedendo.

Wynika stąd, że stosowanie z urzędu przepisów § 496 l. 1 i 3 równałoby się niejednokrotnie uwzględnianiu z urzędu błędnej oceny sprawy pod względem prawa materyalnego, co (poza przepisami iuris cogentis) [1]) uznać należy za bezwarunkowo wykluczone zwłaszcza, że takiego przypadku, by sąd apelacyjny nie mógł załatwić środka prawnego bez zastosowania tych postanowień z urzędu nie można sobie pomyśleć. Nie jest nim w szczególności przypadek podany przez Beißera, w którym zobowiązany wekslowo wniósł przeciw nakazowi zapłaty szereg zarzutów merytorycznych, a nadto zarzut, że powód jest tylko indosatem per procura, i że nie ma wskutek tego legitymacyi do skargi. Sąd a quo przyjął istnienie indosu per procura i dla braku legitymacyi czynnej uchylił nakaz zapłaty, nie wdając się w badanie innych zarzutów. Przeciw wyrokowi wniósł apelacyę powód i zaczepiając wyrok z powodu błędnej oceny prawnej, zażądał zmiany (nie zniesienia) wyroku pierwszej instancyi i utrzymania nakazu zapłaty w mocy. Sąd apelacyjny nie podziela

---

[1]) Za uwzględnieniem w odwołaniu z urzędu przepisów prawa materyalnego bezwzględnie obowiązującego Ott j. w. str. 233; R. Pollak System j. w. str. 525 oraz O. N. T. z 4/1 1901 Nr. 17318 (Pfaff-Schey N. F. T. IV Nr. 1252). Przeciwnego zdania Klein j. w. str. 261.

zapatrywania prawnego sądu a quo, jest zdania, że indos per procura uprawnia do skargi, nie może jednak zgodnie z wnioskiem apecyjnym zmienić wyroku i utrzymać nakazu zapłaty w mocy, bo nie były rozpatrywane w pierwszej instancyi inne zarzuty merytoryczne. Zdaniem Beißera sąd apelacyjny nie ma innego wyjścia, jak tylko znieść wyrok z urzędu z przyczyny § 496 l. 3 p. c.[1]). Zdaniem mojem powinien apelacyę odrzucić, gdyż podniesiona przyczyna apelacyjna, t. j. błędna ocena prawna, nie usprawiedliwia w tym przypadku wniosku o zmianę wyroku. Ilekroć z powodu błędnej oceny prawnej faktyczny stan wyroku jest niezupełny, winien apelant domagać się zniesienia wyroku i tak też powinien był uczynić w przypadku Beißera [2]).

---

[1]) Rintelen j. w. str. 87 (a z nim zgadza się Neumann j. w. str. 1291) jest zdania, że sąd apelacyjny powinien tu »wyjątkowo« (ausnahmsweise) wyrok znieść. Na jakiej zasadzie opiera to wyjątkowe traktowanie, nie wyjaśnia, ale sprzeczne jest ono z § 467 l. 3 p. c. Wniosek apelacyjny przez stronę postawiony (zniesienie lub zmiana) wiąże sąd — jestto zasada ogólnie przyjęta (także przez Beißera j. w. str. 390); por. np. O. N. T. z 25/10 1906 Nr. 16933 (Pfaff-Schey N. F. T. IX Nr. 3561).

[2]) Zniesienie wyroku nie jest formą rozstrzygnienia, przywiązaną wyłącznie do braku procesowego, jak chce Rintelen (j. w. str. 38 i 125) mimo trafnego zresztą zapatrywania na istotę § 496 l. 3 p. c., oraz Beißer (j. w. str. 390) i Neumann (j. w. str. 1226). Zniesienie i odesłanie do pierwszej instancyi nastąpić musi także wtedy, gdy sprawa jest niedojrzała do rozstrzygnienia z powodu błędnej oceny co do prawa materyalnego i wyrok zaczepiony przedstawia się z tego powodu jako przedwczesny. Stąd wniosek, że i na zasadzie przyczyny rewizyjnej z § 503 l. 4 p. c. można domagać się zniesienia wyroku apelacyjnego. (Przeciwnego zdania Neumann j. w. str. 1315 i 1323 uw. 5 i 6, gdzie podana także judykatura, oraz Klein Vorlesungen j. w. str. 49, 50 i 242). Wprawdzie § 503 l. 4 p. c. stawia za warunek powodzenia rewizyi, by wyrok na błędnej ocenie prawnej spoczywał, a dopóki stan faktyczny z jakiegokolwiek powodu jest niezupełny, nigdy nie można ocenić, czy tak jest, nie wiadomo bowiem, czy po uzupełnieniu rozstrzygnienie nie wypadnie taksamo — jednakże słowa »beruht« w tym paragrafie nie można brać dosłownie i wymagać absolutnej pewności, że w razie trafnej oceny prawnej wyrok musiałby był wypaść inaczej. Także tu, podobnie jak w przypadkach §§ 496 l. 2 i 503 l. 2 p. c., które o tyle tylko różnią się od omawianego § 503 l. 4 p. c., że w nich niezupełność stanu faktycznego z innej pochodzi przyczyny, wystarczyć musi sama możliwość innego brzmienia wyroku (inaczej Rintelen j. w. str. 33, 34, 55 sq.). Podobnie tłómaczy analogiczne wyrażenie § 549 ust. 1 p. c. n. literatura niemiecka (por. Planck j. w. T. II str. 524 i Gaupp-Stein j. w. T. II str. 90 do § 549, V). Zachodzi tylko ta jedna trudność, że § 510 p. c. zdaje się wyczerpująco wyliczać przypadki odesłania sprawy do sądu apelacyjnego, a wśród nich niema przyczyny

Charakter przyczyny apelacyjnej i to przyczyny ściśle formalnej nosi jedynie przypadek pozostały, t. j. § 496 l. 2 p. c. Sąd apelacyjny ma wstrzymać się od merytorycznego rozstrzygnienia i zwrócić sprawę do sądu procesowego pierwszej instancyi, do ponownej rozprawy i ponownego zawyrokowania: »wenn... das Verfahren erster Instanz an wesentlichen Mängeln leidet, welche eine erschöp-

z § 503 l. 4 p. c. (por. Neumann j. w. str. 1322). Za wyczerpującem wyliczeniem w § 510 p. c. świadczyłaby historya powstania tego paragrafu (por. § 530 proj. rząd. i odpowiadający mu § 507 w brzmieniu stałego wydziału oraz sprawozdanie wydziału Mat. I str. 801), z której wynika, iż wydział stały ograniczył ilość przypadków odesłania do drugiej instancyi w porównaniu z projektem rządowym, coby nie miało celu, gdyby wyliczenie w § 510 p. c. było tylko przykładowe. Ponieważ jednak, jak widoczne z motywów, wydział stały wychodził z założenia, że poza wymienionymi w § 510 p. c. przypadkami sąd rewizyjny zawsze będzie mógł in merito rozstrzygnąć, a zapatrywanie to, jak się pokazuje, jest błędne, ponieważ dalej, co ważniejsze, ta sama ratio legis, która umieściła w § 510 p. c. przypadki z § 503 l. 2 p. c. jako powód odesłania do drugiej instancyi, przemawia także i za umieszczeniem tam § 503 l. 4 p. c., o ile stan faktyczny nie jest jeszcze wyświetlony, należy pominąć przeszkodę tkwiącą w brzmieniu § 510 p. c. i zezwolić na zniesienie wyroku także w pewnych przypadkach błędnej oceny prawnej. Sąd rewizyjny powinien wprawdzie rozstrzygać sam, ale tylko, o ile to jest możliwe. Jeżeli jednak cofnięcie do niższej instancyi uniknąć się nie da, nie może się przed cofnięciem wahać (por. Klein Vorlesungen j. w. str. 50 w. 10 od dołu oraz str. 243). W przeciwnym razie powstałaby nieznośna luka, którą zresztą judykatura bardzo dobrze odczuwa, a stojąc na stanowisku, że przepisowi § 503 l. 4 p. c. odpowiada tylko wniosek o zmianę wyroku, podciąga zupełnie błędnie przypadki niezupełności stanu faktycznego wywołane fałszywą oceną prawną, pod takież przypadki wywołane błędem procesowym, czyli pod § 503 l. 2 p. c. a to, aby tylko znaleść wyjście. Tak np. rozwiązują kwestyę O. N. T. z 11/2 1900 Nr. 16578 (Pfaff-Schey N. F. T. III Nr. 1209), z 1/12 1903 Nr. 16501 (Pfaff-Schey N. F. T. VI Nr. 2501) i z 31/1 1905 Nr. 1250 (Pfaff-Schey N. F. T. VIII Nr. 2942). Niektóre orzeczenia jak np. z 14/11 1901 Nr. 14541 (Pfaff-Schey N. F. T. IV Nr. 1627), z 23/12 1902 Nr. 17412 (Pfaff-Schey N. F. T. V Nr. 2142), z 11/3 1903 Nr. 16993 (Pfaff-Schey N. F. T. VI Nr. 2286), z 5/3 1903 Nr. 861 (Pfaff-Schey N. F. T. VI Nr. 2283) przyjmują równocześnie istnienie przyczyny z § 503 l. 4 i l. 2 p. c.

Na racyonalniejszem stanowisku stoją już orzeczenia z 29/1 1903 Nr. 11212 (Pfaff-Schey N. F. T. VI Nr. 2239), z 24/5 1905 Nr. 8207 (Pfaff-Schey N. F. T. VIII Nr. 3071), z 11/1 1905 Nr. 18842 (Pfaff-Schey N. F. T. IX Nr. 3621) i z 17/7 1906 Nr. 11681 (Pfaff Schey N. F. T. IX Nr. 3485). Radzą sobie one w ten sposób, że znoszą wyrok apelacyjny na zasadzie §§ 513 i 496 l. 3 p. c. W zasadzie więc racyonalne stanowisko, tylko zupełnie zbyteczne jest powoływanie § 496 l. 3 p. c. i stwarzanie przez to jak gdyby piątej przyczyny rewizyjnej, skoro zupełnie wystarczy postanowienie § 503 l. 4 p. c.

gólności z konstrukcyą drugiej instancyi, a zmniejsza także niebezpieczeństwo płynące stąd, że praktyka sądowa aż nazbyt pochopna jest do stosowania uzansów nawet tam, gdzie poddanie się im przez obydwie strony kontrahujące nie jest niewątpliwe, co zwłaszcza tyczy się przypadków, gdzie kontrahuje kupiec z niekupcem [1]). Uwzględnienie zwyczaju handlowego przekazane zostaje w zasadzie pierwszej instancyi, która jedynie posiada wszystkie dane do ustalenia, czy zastosowanie zwyczaju ma nastąpić. Już mniej tych danych posiada instancya druga, a najmniej trzecia tak, że jeżeli ta ostatnia dopiero stosuje zwyczaj handlowy, z góry powiedzieć można w każdym prawie przypadku, iż dzieje się to bez względu na to, czy strony zwyczajowi się poddały.

Takie są materyalne granice prawa nowości w odniesieniu do przyczyn apelacyjnych, mających za zadanie wykazać merytoryczny błąd w rozstrzygnieniu pierwszej instancyi. Wynika z nich, że beneficium novorum nie istnieje całkiem, gdyż strony przytoczyć mogą w apelacyi jedynie takie fakta i domagać się przeprowadzenia jedynie takich dowodów, które sąd apelacyjny w ramach wniosków i przyczyn apelacyjnych także z urzędu bez specyalnego żądania stron mógłby uwzględnić.

Te surowe przepisy pozbawione są jednak zupełnie sankcyi; naruszenie ich, a więc ewentualnie dopuszczenie nowości quoad meritum nawet w tak obszernych ramach, jak w procesie niemieckim, nie może być zaczepione żadną przyczyną rewizyjną. Przyczyna rewizyjna z § 503 l. 1 tyczy się tylko nieważności, zaś z przyczyny objętej § 503 l. 2 zaczepić można tylko takie naruszenie innych przepisów procesowych, które było zdolne przeszkodzić wyczerpującemu zbadaniu i gruntownej ocenie sprawy spornej, dopuszczenie zaś nowości wbrew zasadzie § 462 ust. 1 p. c. stanowi wprawdzie zawsze wykroczenie przeciw przepisom postępowania, lecz nigdy takie, które mogło się przyczynić do niewyjaśnienia sprawy, owszem najczęściej takie, które tylko ułatwia gruntowne zbadanie stanu faktycznego [2]).

---

[1]) Według nowego kodeksu handl. niem. (§ 346) uzanse mają być uwzględniane tylko w stosunkach między kupcami. Oznacza to racyonalny powrót do systemu podmiotowego (ius mercatorum).

[2]) O. N. T. z 1/2 1900 Nr. 531 (Pfaff-Schey N. F. T. IV, Nr. 1690) przyj-

Ustawa oprócz granic materyalnych zna także granice formalne prawa nowości, przepisuje bowiem w § 482 ust. 2 p. c., że nowe fakta i dowody o tyle tylko mogą być brane w rachubę, o ile poprzód udzielone zostały do wiadomości przeciwnika w piśmie apelacyjnem lub w piśmie przygotowawczem (§ 468 p. c.). Tu już należy zaznaczyć, że ograniczenie to do faktów i dowodów, które poprzednio wymieniłem jako dopuszczalne w apelacyi, się nie stosuje, są to bowiem wszystko takie fakta i dowody, które sąd apelacyjny może z urzędu uwzględnić; dokąd zaś sięga officium iudicis, tam nie może spotkać stron prekluzya. Bliższe uzasadnienie tej tezy przy omówieniu formalnych przyczyn odwołania.

§ 2. Nowe fakta i dowody dla uzasadnienia lub odparcia formalnych przyczyn odwołania.

A. Granice materyalne.

Rozwiązanie kwestyi nowości w odniesieniu do formalnych przyczyn odwołania nie przedstawia już tych trudności, co w odniesieniu do przyczyn materyalnych. Wprawdzie i co do przyczyn formalnych nie określiła ustawa wyraźnie swego stanowiska, podała

---

muje, że dopuszczenie w apelacyi nowości nie uzasadnia przyczyny rewizyjnej z § 503 l. 3 p. c. Czy podpada pod inną przyczynę i pod którą, tego orzeczenie to nie rozstrzyga. Natomiast w O. z 25/11 1903 Nr. 15618 (Pfaff-Schey N. F. T. VI, Nr. 2500) pomija N. Tryb. materyał przedłożony dopiero w drugiej instancyi jako nowość, opierając się wyłącznie na materyale pierwszej instancyi, a w O. z 27/8 1907 Nr. 11282 (Jur. Bl. ex 1907, str. 550) wyraźnie oświadcza, że dopuszczenie nowości uzasadnia przyczynę rewizyjną z § 503 l. 2, co naturalnie jest błędne.

Czy nieustanowienie sankcyi za naruszenie przepisów o nowościach uważać za rozmyślny krok ustawodawcy, czy za proste przeoczenie, trudno rozstrzygnąć, gdyż materyały żadnej w tym kierunku wzmianki nie zawierają. Chociaż jednak może ono posłużyć niejednokrotnie do złagodzenia, zwłaszcza wobec stron nie zastąpionych w I inst. przez adwokatów, surowości ustawy, nie dozwalającej stronom w postępowaniu apelacyjnem na sanowanie błędów i opuszczeń, uznać je należy ze stanowiska legislacyjnego za stanowczy błąd. Sprawa tak pierwszorzędnej wagi zdana jest całkowicie na łaskę praktyki i w rozmaitych senatach apelacyjnych zależnie od ich składu może być i jest rozmaicie pojmowana, a najwyższy trybunał nie ma wpływu na ujednostajnienie judykatury — stąd zawsze szkodliwa niepewność prawna.

w razach, gdy powodem niewyczerpującego zbadania jest naruszenie przepisu procesowego, ulegające sanacyi przez zaniechanie nagany, a to tak w przypadku, gdy strona już utraciła prawo do nagany, gdyż wtedy naruszenie jest wogóle niezaczepialne, a więc i dla sądu, jakoteż w przypadku, gdy strona jeszcze wprawdzie może wykonać to prawo, ale tego dotąd nie uczyniła, albowiem sąd musi wyczekiwać na jej inicyatywę. Natomiast musi sąd apelacyjny bez bez względu na inicyatywę stron, nie oglądając się na podniesione przyczyny apelacyjne, byleby w ramach wniosków apelacyjnych, uwzględnić podpadające pod przepis § 496 l. 2 p. c. naruszenie norm procesowych bezwzględnie obowiązujących [1]). To wynika już z istoty prawa procesowego bezwzględnie obowiązującego. Przepisy z jego dziedziny są niezależne od woli stron, strony zachowaniem swem nie mogą decydować o ich zastosowaniu, a zaniechanie naganienia nie sprowadza skutku, że naruszenie staje się niewzruszalnem (§ 196 ust. 2 p. c.). Tem różnią się normy absolutne od od przepisów prawa procesowego dyspozytywnego. Prawo procesowe jest przeważnie absolutnej natury — swobodna dyspozycya stron tam tylko jest możliwa, gdzie na to ustawa zezwala, w wątpliwości należy raczej domyślać się przepisu bezwzględnie obowiązującego. Jednakże norma procesowa może zmieniać swój charakter w toku procesu i przechodzić z absolutnej w dyspozytywną zwłaszcza, że kwestya, które przepisy mają charakter bezwzględny, a które względnie obowiązujący, jest zagadnieniem prawa pozytywnego. Już przez to co do norm procesowych absolutnych przyznaje proces nowożytny stronom pewną dyspozycyę, że pogwałcenie ich nie czyni wyroku ipso facto nieważnym, jak w prawie rzymskiem, lecz jedynie wzruszalnym, a zaniechanie wniesienia środka prawnego sprowadza sanacyę nieważności. Bardzo często ustawodawstwa idą jeszcze

---

cych, ale wogóle jakichkolwiek, jeżeli pogwałcenie mimo, iż norma procesowa nie ma bezpośredniego zadania oddawać usługi przy ustaleniu stanu faktycznego, przecież na to ustalenie ujemny wpływ wywarło.

[1]) O prawie procesowem absolutnem i dyspozytywnem por. Bülow: Dispositives Civilprocessrecht und die verbindliche Kraft der Rechtsordnung (Archiv f. civ. Pr. T. 64 str. 1 sq.); Wach. Vorträge j. w. str. 259, 260; tenże Handbuch j. w. str. 188; Kries j. w. str. 304, 305; Fitting. Ueber die Folgen von Mangeln des Verf. j. w. str. 14 sq.; Hellwig. Lehrbuch des deutschen Civilprocessrechts T. I (1903) str. 7 i 8; Gaupp-Stein j. w. T. I str. 691 sq.; Klein. Vorlesungen j. w. str. 280 sq.; Rintelen j. w. str. 55 sq.; R. Pollak j. w. str. 117 sq.

dalej i nakazują w pierwszej instancyi stosować pewien przepis nawet wbrew woli stron, jeżeli jednakowoż nastąpi już naruszenie takiego przepisu, zezwalają na uwzględnienie go w drugiej instancyi tylko na wyraźne żądanie strony.

Otóż jak już zaznaczyłem, communis opinio doctorum oświadcza się za tem, że w odwołaniu wedle naszej ustawy uwzględniane mają być z urzędu jedynie przypadki objęte przepisem § 477 p. c., aczkolwiek nie ulega kwestyi, że w pierwszej instancyi liczba przepisów, których zastosowania strona zrzec się nie może, jest znacznie większa, trudno bowiem takiego charakteru odmówić np. przepisom o swobodnej ocenie dowodów, o bezpośredniości dowodu [1]), przepisom §§ 320, 336 ust. 1, 372 p. c. i wielu innym [2]). Wobec tego przyjęcie powyższego zapatrywania zależne jest od poprzedniego wykazania, że ustawa austryacka zmienia w drugiej instancyi swe stanowisko, ogranicza ilość przepisów bezwzględnie obowiązujących i wylicza je wyczerpująco w § 477 p. c. Jeżeli tak nie jest, jeżeli § 477 p. c. nie ma za zadanie takiego wyliczenia, w takim razie w braku odmiennego postanowienia obowiązuje to samo, co w pierwszej instancyi: ta norma, która tam była bezwzględnie obowiązującą, jest nią także dla sądu odwoławczego. Nic zaś nie wskazuje na to, by § 477 p. c. posiadał przypisywaną mu powszechnie właściwość. Przedewszystkiem brak w nim charakterystycznego słówka »tylko«, bez którego trudno wogóle stosować argumentum a contrario. Nadto, gdyby § 477 p. c. miał na celu wyliczenie norm, nad których zastosowaniem sąd apelacyjny z urzędu czuwać powinien, w takim razie nie dałoby się wytłómaczyć po-

---

[1]) O. N. T. z 1/2 1906 Nr. 636 (Pfaff-Schey N. F. T. IX Nr. 3309): »Auf die Unmittelbarkeit des Zeugenbeweises darf weder das Gericht willkürlich verzichten, noch steht den Parteien diesfalls ein Dispositionsrecht zu«.

[2]) Rintelen j. w. str. 57 i 58 dzieli przepisy procesowe na takie: 1) które stosuje się na wniosek stron i których zastosowania strony z góry zrzec się mogą, 2) które stosuje się wprawdzie z urzędu, gdy jednakże sąd nie zastosuje się do nich, lub zastosuje je błędnie, strona musi to naganić (§ 196 p. c.) i podnieść prócz tego w odwołaniu jako przyczynę apelacyjną, 3) takie, których naruszenie stanowi nieważność, a więc mimo zaniechania nagany musi być uwzględnione. Wedle Rintelena więc już dla pierwszej instancyi tylko przepisy objęte § 477 p. c. są natury absolutnej i tylko do nich odnosi się postanowienie § 196 ust. 2 p. c. Takie zapatrywanie nie znajduje nigdzie poparcia w ustawie, która oznaczenie przepisów absolutnych pozostawia z małymi wyjątkami nauce i judykaturze.

mieszczenie w nim przypadków objętych liczbami 3, 5 i 6, albowiem przestrzeganie tych przepisów z urzędu w każdem stadyum postępowania [1]) wynika już z §§ 42 i 43 n. j. oraz 6 i 240 p. c., tem samem wymienienie ich w § 477 p. c. przedstawiałoby się jako niepotrzebne powtarzanie się ustawy. Nie należy zaś ustawie bez uzasadnionego powodu przypisywać błędnej techniki. Raczej już powiedzieć można, że zamiarem ustawodawcy było wymienić w § 477 p. c. t. zw. nieważności, t. zn. te przepisy procesowe, których naruszenie winno być uwzględniane mimo braku związku przyczynowego między naruszeniem a zaczepionem rozstrzygnieniem [2]). Ale nawet i w tym kierunku przepis § 477 nie jest wyczerpujący [3]), nie wylicza bowiem wszystkich tych norm, które ze względu na przyznane im na innych miejscach w ustawie stanowisko należy uważać za bezwzględne wymogi powstania stosunku procesowego, a naruszenie ich za nieważność, jak np. nieuwzględnienie sprawy osądzonej lub sprawy wiszącej, oraz pogwałcenie zasad o przymusie adwokackim (§§ 240 ust. 3, 27 i 133 p. c.) [4]). Przepis § 477 p. c. nie stoi przeto na przeszkodzie uwzględnianiu i innych nie objętych nim przypadków z urzędu.

Okoliczność, że § 494 p. c. raz jeszcze dla ustnej rozprawy apelacyjnej powtarza zasadę wypowiedzianą już w § 471 l. 7 co do postępowania wstępnego, a mianowicie, że sąd apelacyjny winien nieważność, która dopiero na rozprawie wyszła na jaw, uwzględnić, »wenn auch die Nichtigkeit von keiner der Parteien geltend gemacht wurde«, nie zawiera zaś analogicznego przepisu dla innych norm procesowych, nie uwłacza powyższemu wynikowi [5]). Przepis § 494 p. c.

---

[1]) § 42 n. j. wyraźnie nawet mówi o wyższych instancyach.

[2]) W pojęciu nieważności zaś jako takiem jeszcze nie mieści się konieczność przestrzegania z urzędu — por. R. Pollak. Verzicht auf die untere Instanz j. w. str. 411 oraz § 509 ust. 2 proj. austr. z r. 1876 i § 526 proj. proc. węgierskiej z r. 1901.

[3]) Por. X. Fierich. Nauka o sądach cyw. T. II. Część pierwsza (1905) str. 186 i 187; R. Pollak. System j. w. str. 121; Sperl w Jur. Bl. ex 1908 str. 606; Schrutka. Grundriss j. w. str. 257.

[4]) Pogwałcenie przepisów o przymusie adwokackim nie jest objęte § 477 l. 5 p. c., który mówi tylko o braku »eines gesetzlichen Vertreters«, a byłoby wbrew terminologii przestrzeganej w ustawach austryackich tłómaczyć wyrażenie »gesetzlicher Vertreter« w znaczeniu »ein den Vorschriften des Gesetzes entsprechender Vertreter«, jak Fitting j. w. str. 9.

[5]) Inaczej Klein Vorlesungen j. w. str. 259; Neumann j. w. str. 1290.

był potrzebny z tego względu, by wyraźnie zaznaczyć, że nieważności także i na ustnej rozprawie, nietylko w postępowaniu wstępnem, mają być przestrzegane z urzędu t. zn., że przeoczenie ich przy badaniu aktów przez przewodniczącego senatu (§ 470 p. c.), lub na posiedzeniu niejawnem z innej przyczyny wyznaczonem nie powoduje sanacyi braku, względnie nie zmienia go na dyspozytywny, jak się rzecz ma np. z niewłaściwością sądu (§ 43 n. j.), gdy nie zostanie zauważona przy dekretowaniu skargi. Potrzebny był ten przepis dalej także dlatego, by podkreślić różnicę, jaką ustawa tworzy między traktowaniem przypadku z § 471 l. 3 p. c., t. j. wadliwością pisma apelacyjnego a nieważnościami. Wadliwości pisma apelacyjnego są w postępowaniu wstępnem traktowane na równi z nieważnościami; uwzględnia się je z urzędu, sanacya braku nie może nastąpić. Na ustnej rozprawie sytuacya się zmienia. Nieważności i nadal za zgodą stron nie mogą być sanowane [1]), t. zn. i nadal zachowują stanowisko bezwzględnych norm procesowych, i to właśnie wyraża § 494 p. c., zaś braki pisma apelacyjnego tylko o tyle zatrzymują ten charakter, o ile obecny na rozprawie przeciwnik apelanta nie zgodzi się na poprawienie pisma apelacyjnego (§ 495 p. c.).

Nie osłabia również powyż określonego zapatrywania okoliczność, iż ustawa pewne tylko normy oznacza jako takie, których naruszenie w każdem stadyum postępowania z urzędu ma być przestrzegane, a mianowicie brak zdolności procesowej [2]) (§ 6 p. c.), niedopuszczalność drogi sądowej, oraz pewne przypadki niewłaściwości sądu (§§ 42, 43 n. j. i 240 ust. 2 i 3 p. c.), wreszcie sprawę osądzoną i wiszącą (§ 240 ust. 3 p. c.). Pochodzi bowiem to wyróżnienie stąd, iż wedle dawniejszej teoryi były to t. zw. zarzuty wstrzymujące wdanie się w spór [3]). Znaczenie zarzutu procesowego polega zaś na tem, że jestto stan faktyczny, który strona zaczepiona musi sama podnieść, aby wykluczyć orzeczenie in merito, i to zwyczajnie podnieść w pewnem oznaczonem stadyum postępowania pierwszej instancyi pod rygorem prekluzyi. Tem różni się zarzut procesowy od bezwzględnego wymogu powstania i rozwoju stosunku procesowego. Ponieważ zaś ustawa nasza, opierając się na nowożytnej teoryi o stosunku procesowym, podniosła wymienione wyżej zarzuty

[1]) Od § 477 l. 5 p. c. abstrahuję.

[2]) W związku z tem brak pełnomocnictwa § 37 p. c.

[3]) Por. § 274 l. 1, 2, 4 i 7 p. c. n.

do rzędu bezwzględnych warunków powstania stosunku procesowego [1]), a równocześnie zatrzymała im starą nazwę zarzutów, więc dla zapobieżenia błędnemu zrozumieniu, dla zaznaczenia, że ściśle biorąc nie są to zarzuty i że do nich nie stosuje się przepis § 482 ust. 1 p. c., zabraniający występowania w drugiej instancyi z nowymi zarzutami, zamieściła postanowienie o uwzględnianiu ich w każdem stadyum postępowania z urzędu. Wydanie analogicznego przepisu dla innych norm bezwzględnie obowiązujących było zupełnie zbyteczne [2]).

Mimo to wszystko normy bezwzględnie obowiązujące, które nie stanowią nieważności, nie są traktowane przez ustawę na równi z temi ostatniemi. Z jednej strony bowiem nieważności uwzględnia się z urzędu i bez względu na wpływ na wyrok, zaś inne normy absolutne wprawdzie z urzędu, ale tylko o tyle, o ile wykazać się da nexus causalis między pogwałceniem przepisu a wyrokiem, z drugiej zaś nieważności można uwzględnić w każdem stadyum postępowania apelacyjnego, natomiast naruszenie wszystkich innych norm dopiero na rozprawie ustnej. Stąd zdarzyć się może, iż sąd mimo że odkrył z urzędu dochodzony, ale nie stanowiący nieważności brak, nie będzie mógł go wziąć pod rozwagę. Jeżeli bowiem strona zaczepiła wyrok wyłącznie z przyczyn nieważności, a sąd apelacyjny w postępowaniu wstępnem na niejawnem posiedzeniu uznał podniesione przyczyny odwołania za nieuzasadnione, to chociażby odkrył istnienie wadliwości w zakresie zastosowania innych norm absolutnych, nie może wyznaczyć audyencyi do ustnej rozprawy, na której wadliwości te mogłyby być rozpatrzone, gdyż z chwilą odrzucenia apelacyi z przyczyn nieważności środek prawny został w całości załatwiony, a tem samem skończył się efekt suspenzywny odwołania (§ 466 p. c.). Wyznaczenie ustnej rozprawy w takich warunkach, równałoby się wzruszaniu z urzędu wyroku niezaczepionego [3]). Dlatego § 480 ust. 2 p. c. przepisuje, że po odrzuceniu ape-

[1]) Sprawę osądzoną i wiszącą niewątpliwie pod wpływem Bülowa: Absolute Rechtskraft des Urteils (Archiv f. c. Pr. T. 83 z r. 1894 str. 1 sq.).

[2]) Dlatego nie można zgodzić się na zdanie T. Bujaka (Ger. Z. ex 1900 stu. 205), że tylko tam w drugiej instancyi można wadę procesową z urzędu uwzględniać, gdzie to jest ogólnie i expressim, jak przy powyższych zarzutach, postanowione.

[3]) Zrzeczenie się przez strony rozprawy ustnej nie wywołuje podobnego skutku, albowiem sąd apelacyjny mimo to wyznaczyć może rozprawę (§ 492 ust. 2 p. c.) i na niej uwzględnić z urzędu pogwałcenie absolutnych przepisów.

łacyi wniesionej z przyczyn nieważności, należy tylko wtedy wyznaczyć ustną rozprawę apelacyjną, gdy w odwołaniu »podniesione zostały« (»geltend gemacht«) inne jeszcze ustnej rozprawie zastrzeżone przyczyny apelacyjne [1]).

Reasumując stwierdzam: O tem, czy naruszenie przepisu procesowego uwzględniane ma być z urzędu, decyduje wyłącznie charakter prawny przepisu. Jeżeli należy on do dziedziny prawa procesowego absolutnego, podlega oficyalnej kontroli sądu, chociaż nie podpada pod przepis § 477 p. c. Które przepisy należą do tej dziedziny, jest kwestyą interpretacyi. Z góry jednak odrzucić należy zapatrywanie, jakoby § 496 p. c. w całości, lub nawet tylko § 496 l. 2 p. c., należało stosować z urzędu. Dla stwierdzenia, czy w toku procesu nie została pogwałcona norma z zakresu prawa procesowego bezwzględnie obowiązującego, winien sąd w danym razie przeprowadzić w postępowaniu odwoławczem stosowne dochodzenia i uwzględniać materyał faktyczny i dowodowy, chociaż przez strony nie przytoczony. W granicach zaś działalności sądu apelacyjnego z urzędu, także strony mogą temuż sądowi dostarczać odpowiedniego materyału w faktach i dowodach przez cały ciąg postępowania odwoławczego, bo o ile wchodzi w zastosowanie officium iudicis, wykluczona jest prekluzya stron. Przepis § 482 ust. 2 p. c. o zamieszczaniu nowego materyału w pismach pod rygorem niedopuszczenia odnosi się tylko do dyspozytywnych przepisów procesowych.

IV.

Jedno niewątpliwie już na pierwszy rzut oka wynika z powyższego przedstawienia postanowień austryackiej ustawy procesowej cywilnej o nowościach w postępowaniu odwoławczem, że przyjęty przez nią system apelacyi jest nader skomplikowany i sztuczny. W nowożytnym procesie zakres działania sądu i stron około zebra-

[1]) To też niesłusznie Rintelen (j. w. str. 82 i 83) i za nim Neumann (j. w. str. 1290) przepis § 480 ust. 2 p. c. wysuwają jako najważniejszy i decydujący argument, iż poza nieważnościami rozstrzyga o uwzględnieniu braku procesowego w drugiej instancyi wola stron. Rintelen rozumuje, że gdyby tak nie było, to musiałby być przewodniczący senatu uprawniony do wyznaczenia ustnej rozprawy apelacyjnej nawet wtedy, gdy już wszystkie podniesione przez strony przyczyny w postępowaniu wstępnem zostały załatwione.

nia materyału procesowego krzyżuje się co chwila i plącze ze sobą, wydzielenie więc z przedmiotu tej wspólnej działalności tych części, które należą do sądu, i poddanie ich tylko kontroli sądu drugiej instancyi, oznacza dziwaczne rozkawałkowanie materyału procesowego i odbiera instancyi apelacyjnej charakter skończoności.

Ale tę dziwaczność możnaby ostatecznie ustawie wybaczyć, gdyby nie to, że oznacza ona zerwanie z nowościami i stawia w ten sposób proces nasz w poprzek wiekowego rozwoju historycznego. Tego zaś rozwoju bynajmniej lekceważyć nie można zwłaszcza, że linia ewolucyi z chwilą wprowadzenia zasad ustności i bezpośredniości nie załamuje się, lecz owszem prawie we wszystkich ustawodawstwach przejęte z procesu pisemnego prawo nowości nietylko zostaje zachowane, lecz nawet w porównaniu np. z procesem prawa pospolitego znacznie rozszerzone. Starałem się wykazać, że zachowanie instytucyi nowości nie jest nieodzownym korrelatem nowożytnej struktury procesu, że zatem momentem nakazującym nie odstępywać od przejętych z historyi wzorów jest trwające ciągle przekonanie o niedostatecznych gwarancyach ustalenia stanu faktycznego w jednej instancyi. Wprawdzie w postępowaniu opartem na ustności i bezpośredniości bez kwestyi łatwiej jest znacznie wyczerpać materyał faktyczny i dowodowy już w pierwszej instancyi. Wpływa na to ustrój postępowania, który aż do wyroku utrzymuje materyał w stanie płynnym i dozwala stronom wprowadzać do końca rozprawy nowe okoliczności faktyczne, wpływa dalej bezpośredni stosunek sądu ze stronami, świadkami i znawcami, oraz kontakt stron ze sobą i ze środkami dowodowymi, dający sądowi możność oddziaływania na dokładne przedstawienie doniosłych okoliczności przez strony i przy pomocy tych ostatnich przez świadków i znawców, i nie pozostawiający stron w błędzie lub niewiadomości co do zapatrywania prawnego sądu na przypadek sporny [1]). Ale z drugiej strony tak zadanie sądu jak stron stało się w ustnym procesie bez porównania trudniejsze. Pochodzi to przedewszystkiem ze zmienionych warunków życia ekonomicznego. Rozwój stosunków handlo-

---

[1]) Przynajmniej w zasadzie; w każdym razie mniejsze znacznie zachodzi pod tym względem niebezpieczeństwo, niż w procesie pisemnym. Mimo to motywa projektu proc. niem. z r. 1864 (str. 145), opartego na zasadach ustności i bezpośredniości, popierają myśl pełnej apelacyi argumentem, że odwraca szkodę grożącą stronom stąd, iż często dopiero wyrok pierwszej instancyi daje im poznać, które okoliczności sąd a quo uważał za istotne dla rozstrzygnienia sprawy.

wych i przemysłowych, udoskonalenie środków komunikacyjnych i za tem idące powstanie targu wszechświatowego wpłynęło na treść spraw roztrząsanych w sądzie. Już nie spór sąsiada z sąsiadem o miedzę, ale zawiłe spory handlowe i przemysłowe, skomplikowane procesy o odszkodowanie, nadają ton postępowaniu sądowemu. Trudność przedstawienia całego doniosłego stanu faktycznego i zbadania go przez sąd, ocenienia znaczenia działań i zaniechań stron i interpretacyi ich woli wzrosła i wzrasta ciągle; stosunki prawne stają się coraz bardziej złożone, gdyż obejmują ciągle większe przestrzenie, wychodząc poza granice poszczególnych państw, i ogarniają z każdym dniem nowe objawy szybko rozwijającego się życia społecznego. Przez las trudności, które wiedzie za sobą w tych warunkach zbadanie stosunku, łączącego spierające się strony, torować sobie musi drogę sędzia procesowy. Ułatwienie, jakie stanowi proces ustny w kierunku zbadania materyału faktycznego, równoważy się co najwyżej ze zwiększoną zawiłością procesu. Dalszą trudność wiedzie sama tak dobroczynna zresztą zasada ustności. Łatwiej było sprawę w dawnym procesie nieraz przez szereg lat rozpatrywać pod każdym kątem widzenia, trudniej jest ogarnąć ją w całości często na jednej audyencyi sądowej; łatwo było oświadczyć się na przytoczone przez przeciwnika okoliczności faktyczne, gdy oświadczenie odbywało się w formie wymiany pism, trudniej rzecz się przedstawia na ustnej rozprawie, gdzie strona niejednokrotnie pod sam koniec sporu zaskoczona może zostać nowym materyałem, co zwłaszcza w ustawach zabraniających odroczenia rozprawy na zgodny wniosek stron może być dla ich interesów bardzo niebezpieczne. Dlatego ustawodawstwa niedowierzające, by sąd i strony sprostać mogły tak wielkiemu zadaniu w toku jednej instancyi, nie zrywają z tradycyą historyczną.

Czyż proces austryacki jest o tyle doskonalszy, że on jeden wśród europejskich systemów ma dawać rękojmię ogarnięcia podstaw faktycznych już w pierwszej instancyi?

Sądzić należy że nie, o ile bowiem odbiega od przeciętnego typu, to dzieje się to właśnie często w kierunku mogącym chyba osłabić gwarancye gruntowności, a nie wzmocnić.

Weźmy np. unormowanie w naszej ustawie władzy dyskrecyonalnej sędziowskiej [1]). Wiadomo, że gdy zasada ewentualności nie

---

[1]) Por. X. Fierich. O władzy dyskrecyonalnej i t. d. j. w.

godzi się z charakterem ustnego postępowania, zachodzi konieczność wprowadzenia innego środka dla zapobieżenia rozmyślnemu lub z niedbalstwa płynącemu przewlekaniu procesu przez strony, i że tę funkcyę spełnia w pierwszym rzędzie władza dyskrecyonalna w dwóch postaciach, a to jako środek skupienia materyału procesowego, t. j. jako uprawnienie sądu do odrzucenia okoliczności faktycznych lub środków dowodowych rozmyślnie lub culpose przez strony zapóźno wprowadzonych, których uwzględnienie mogłoby spowodować przewłokę sporu, oraz jako środek przeciw nadużyciu przy wprowadzaniu materyału procesowego, t. j. jako uprawnienie sądu odrzucenia okoliczności faktycznych i środków dowodowych nawet na czasie wprowadzonych, ale służyć mających w przekonaniu sądu wyłącznie dla przewłoki, a więc zmyślonych. Na zasadzie władzy dyskrecyonalnej jako środka skupienia materyału procesowego odrzuci sąd niejednokrotnie zupełnie prawdziwy i doniosły materyał procesowy, a tem samem wywrze ujemny wpływ na wyrok, który może wypaść zupełnie inaczej, niżby wypadł przy uwzględnieniu okoliczności odrzuconych. Posługując się władzą dyskrecyonalną jako środkiem przeciw nadużyciu przy wprowadzaniu materyału procesowego, nie może sąd, teoretycznie rzecz biorąc, ukrócić stron w ich prawach, skoro uprawniony jest jedynie do odrzucenia materyału nierzetelnego. Jednakże w praktyce rzecz przedstawia się odmiennie, gdyż sąd nie rozporządza takimi środkami, aby módz z góry ocenić rzetelność wprowadzonego materyału, a tem samem wykonując władzę dyskrecyonalną w tej formie, działa w znacznej części na oślep, a więc samowolnie i możliwie ze szkodą stron.

To też ustawodawstwa, znające instytucyę władzy dyskrecyonalnej, dają stronom sposobność ponownego wprowadzenia odrzuconego już raz materyału procesowego bądź w apelacyi, kształtując ją jako ponowną rozprawę z nowościami, bądź w drodze wznowienia, bądź wreszcie zastrzegając stronie dochodzenie odrzuconych okoliczności faktycznych lub środków dowodowych w odrębnej drodze.

I tak proces francuski zna władzę dyskrecyonalną w obydwu formach [1]), a równocześnie pełną apelacyę, proces niemiecki tylko jako środek skupienia materyału procesowego (§§ 279, 374 i 433 p. c. n.) [2]), a równolegle z tem w szerszej jeszcze mierze, niż fran-

[1]) Por. Fierich j. w. str. 34 sq.

[2]) Sądzę, że niesłusznie zalicza tu Fierich (j. w. str. 41 sq.) § 402 (367)

cuski, novum iudicium w drugiej instancyi. W razie zaś zastosowania władzy dyskrecyonalnej do okoliczności wprowadzonych dopiero w drugiej instancyi, daje stronom prawo podniesienia odrzuconego materyału w odrębnej drodze (§§ 540 i 541 p. c. n.).

Nasz proces zna również władzę dyskrecyonalną w obydwu jej postaciach (§§ 179 ust. 1, 181 ust. 2, 278 ust. 2 i 275 ust. 2 p. c.), i to w formie o tyle ostrzejszej od ustawy niemieckiej, że zastosowania jej nie czyni zależnem od wniosku stron, mimo to jednak nie normuje postępowania apelacyjnego w formie nowej rozprawy cum beneficio novorum, ani też nie dozwala na wprowadzenie odrzuconego materyału w drodze skargi wznowienia. Wprawdzie uchwały, odrzucające okoliczności faktyczne i środki dowodowe na zasadzie władzy dyskrecyonalnej, ulegają zaczepieniu w postępowaniu apelacyjnem, ale tę koncesyę uznać należy za niewystarczającą. Chociaż bowiem sąd apelacyjny ze względu na obszerność ustaleń pisemnych w pierwszej instancyi, dających dokładny obraz rozprawy, może niewątpliwie ocenić, czy wprowadzony materyał był spóźniony i czy dopuszczenie go przewlokłoby spór (czynnik przedmiotowy), nie ma jednak dostatecznych środków do stwierdzenia, czy strony działały w zamiarze przewleczenia sporu (czynnik podmiotowy), względnie czy wprowadzały, o ile chodzi o drugą formę władzy dyskrecyonalnej, materyał zmyślony i nierzetelny. Kognicya sądu apelacyjnego w tym kierunku zawsze na bardzo słabych opierać się będzie podstawach, i do samowoli sądu a quo przyłączyć się może snadnie samowola drugiej instancyi. Oparcie postanowień o władzy dyskrecyonalnej na takich zasadach zmniejsza więc znacznie szanse sprawiedliwego rozstrzygnienia.

Nie przyczynia się także do podwyższenia tych szans przepis z innych względów zresztą zupełnie racyonalny, że przedłużenie czasokresu (§ 128 p. c.) oraz przełożenie audyencyi (§ 134 p. c.)

---

p. c. n., widocznie wychodząc z założenia, że na zasadzie przepisu tego paragrafu (»Auf den Beweis durch Sachverständige finden die Vorschriften über den Beweis durch Zeugen entsprechende Anwendung, insoweit nicht in den nachfolgenden Paragraphen abweichende Bestimmungen enthalten sind«) stosuje się do znawców przepis § 374 p. c n., zawierający normę dla świadków. Tak jednak nie jest, a to dlatego, że sąd dowód ze znawców może zawsze odrzucić, nietylko w przypadku § 374, oraz dlatego, że z drugiej strony ma obowiązek użycia znawców, ile razy ich potrzebuje bez względu na wnioski stron w tej mierze (por. Gaupp-Stein j. w. T. I str. 901 do § 402 p. c. n.).

zależne jest od uchwały sądowej, której nawet zgodna wola stron zastąpić nie może. Ponieważ bowiem sądowi wolno zezwolić na przedłużenie czasokresu, względnie przełożenie audyencyi tylko w przypadkach ściśle i dość bezwzględnie w ustawie określonych, zdarzyć się może niejednokrotnie, że zmuszone zostaną do dalszej rozprawy strony, nie chcące się rozprawiać i nie rozporządzające odpowiednim materyałem faktycznym i dowodowym, aby módz rozprawę kontynuować.

Wreszcie usprawiedliwić się nie da zupełne zrównanie pod względem środków prawnych wyroków sądów kolegialnych z wyrokami sądów powiatowych. W kolegiach trybunał złożony z trzech sędziów, przymus adwokacki i obligatoryjna wymiana pism przygotowawczych, zaś na powiatach sędzia samoistny, dopuszczone osobiste działanie stron, a przygotowanie rozprawy pismami w zasadzie nieznane. Że wobec tak doniosłych różnic [1]) warunki dochodzenia prawa materyalnego przed sądami powiatowymi są znacznie gorsze, nikt chyba wątpić nie może, tem więcej, że sędzia samoistny ideałowi takiego sędziego najczęściej nie odpowiada, nie posiadając pewności nabywanej tylko długoletniem ćwiczeniem, znajomości ludzi i doświadczenia, a w następstwie dość jasnego i dojrzałego poglądu na sporną sprawę, który jedynie mógłby choć w części chronić poddaną jego jurysdykcyi ludność od skutków mimowolnych błędów i zaniedbań w procesie [2]). Nie trzeba zaś zapominać, że kompetencya sądów powiatowych jest u nas ogromnie wysoka, że więc w największej ilości spraw obowiązuje zmniejszona ochrona prawna [3]).

---

[1]) Motywa do proj. rząd. (Mat. I str. 346) nie widzą żadnej istotnej różnicy między postępowaniem powiatowem a kolegialnem, a w każdym razie takiej, któraby usprawiedliwiała odmienne traktowanie środków prawnych. Te same motywa uznają jednakże na innem miejscu (Mat. I str. 39 do § 8 i 9 n. j.), że większa ilość sędziów wyrokujących zwiększa gwarancye dobrego orzecznictwa, czyli że judykatura sędziego samoistnego stoi przeciętnie zawsze niżej, niż judykatura sądu kolegialnego.

[2]) Odbija się to wyraźnie na jakości judykatury. I tak w r. 1906 zatwierdzono 64·8% wyroków sądów powiatowych, zaś 72·8% wyroków sądów kolegialnych I inst., zniesiono lub zmieniono 35·2% wyroków powiatowych, zaś tylko 27·2% wyroków kolegialnych (Oest. Statistik T. 35. Zeszyt I, Oddział 1. »Die Ergebnisse der Civilrechtspflege im J. 1906, str. XXIII).

[3]) W Niemczech granica kompetencyi znacznie była niższa, wynosiła bowiem do ostatnich czasów 300 m. (§§ 23 i 70 ust. org.), a więc mniej więcej jedną trzecią część naszej. Dopiero nowela procesowa z 1 czerwca 1909, wcho-

W ten sposób ustawodawca, wykluczając przymus adwokacki w postępowaniu przed sądami powiatowymi, sam go faktycznie stwarza, gdyż rzadko która strona zechce wziąć na siebie wielką odpowiedzialność i ryzyko płynące stąd, że ustawa żąda od niej, by o żadnej doniosłej okoliczności pierwszej instancyi nie zapomniała, wszystkie momenty, mogące posiadać znaczenie pod względem faktycznym lub prawnym, sądowi a quo przedstawiła. Jak nie wolno z jednej strony obliczać ustawy na niedbalstwo i niezaradność stron, tak znowu z drugiej nie można żądać od nich za wiele, więcej niż przechodzi siły człowieka o przeciętnym poziomie umysłowym. Żądając zaś przedstawienia w sposób wyczerpujący stanu faktycznego wymaga ustawa od stron wiedzy prawniczej, bo zdania sobie sprawy z tego, które okoliczności są prawnie doniosłe, a w ten sposób nie spełnia jednego z najważniejszych warunków dobrej ustawy, t. j. przystosowania się do poziomu ludności.

Ciąży wprawdzie na sądzie obowiązek pomagania stronom przy przedstawieniu stanu faktycznego; sędzia ma zwrócić im uwagę, które okoliczności uważa za doniosłe dla rozstrzygnienia, i wezwać je do przytoczenia tych okoliczności i ofiarowania dowodów. Obowiązek ten jednak, jak już wyżej zostało przedstawione, nie sięga tak daleko, by na jego zasadzie sąd mógł tworzyć sam lub uzupełniać faktyczne podwaliny sporu, ogranicza się on tylko do wywoływania inicyatywy stron przez zadawanie pytań lub w inny sposób, a rezultat jego zawodzi w zupełności, ilekroć sąd zapatruje się na sprawę pod prawniczo fałszywym kątem widzenia. Jeżeli bowiem sąd z powodu swego zapatrywania prawnego na sprawę skieruje ją na niewłaściwe tory i prowadzi całą akcyę w kierunku wyświetlenia okoliczności, które są zupełnie niedecydujące, zaś o rzeczywiście doniosłe okoliczności nie pyta i pozostawia je całkiem na boku, to nie jestto błąd procesowy, gdyż sąd ma obowiązek wyjaśniania tylko tego, co uważa za doniosłe, lecz błędna ocena prawna przypadku spornego, nie uzasadniająca zastosowania § 496 l. 2 p. c. Pogwałceniem przepisów o kierownictwie procesowem, na którem strona

---

dząca w życie z dniem 1 kwietnia 1910, podniosła granicę tej właściwości do 600 m. Projekt jej, który wszystkie sprawy, w których wartość przedmiotu sporu nie przenosi 800 m., przekazać chciał sądom jednoosobowym, napotkał na gwałtowną opozycyę wśród stanu sędziowskiego, adwokackiego i wybitnych nauczycieli procesu cywilnego, jak Wach i Fryderyk Stein. A przecież w Niemczech istnieje pełna apelacya!

może oprzeć odwołanie, byłoby tylko zupełne zaniedbanie wypełnienia obowiązków, nałożonych na sąd przepisem § 182 p. c., lub niedostateczne ich wykonanie. Pogwałcenie takie zachodziłoby np., gdyby sąd orzekł niekorzystnie dla strony dlatego, iż na pewne okoliczności w toku rozprawy się nie powołała, ze swej strony jednak nic nie uczynił, by zwrócić stronie uwagę, iż w tym kierunku musi dostarczyć odpowiedniego materyału. Wówczas strona mogłaby słusznie powołać się na to, że z powodu złego kierownictwa nie przytoczyła okoliczności faktycznych i nie ofiarowała dowodów, i żądać zniesienia wyroku, a w następstwie wprowadzić nova w czasie ponownej rozprawy w pierwszej instancyi. Ale to jest wypadek najrzadszy. Sąd ma tyle sposobności zetknięcia się ze stroną i porozumienia się z nią, że pod tym względem zazwyczaj niema wątpliwości; strony wiedzą bardzo dobrze, czego sąd żąda, ale za to bardzo często to, czego sąd żąda, jest obojętne dla rozstrzygnienia, decydujące zaś to, co pomija milczeniem — instrukcya procesu idzie w fałszywym kierunku. Błędne zaś zapatrywanie prawne sędziego nie uwalnia stron od ciężaru faktycznych przytoczeń. Fakta, których strona nie przywiedzie dlatego w pierwszej instancyi, że kierując się mylnem stanowiskiem sądu, sama także do nich wagi nie przywiązuje, nawet w drodze wznowienia nie będą mogły być uwzględnione. To też niesłusznie powiada się [1], że t. zw. materyalne kierownictwo procesowe stanowi w naszej ustawie panaceum na wszystkie ujemne strony, płynące z niedopuszczenia nowości w postępowaniu apelacyjnem. Kierownictwo takie potrzebne jest obok nowości i nie czyni ich wcale zbędnemi; znają je i znały w podobnych granicach, jak nasza ustawa, inne ustawodawstwa od najdawniejszych czasów [2], a przecież mimo to nie zerwały z systemem pełnej apelacyi. Współdziałanie sądu przy ustalaniu stanu faktycznego także jeszcze i z tego powodu pełnej apelacyi zastąpić nie może, iż jest bardzo trudno przeprowadzić w apelacyi dowód, skąd płynie niezupełność stanu faktycznego, czy z biernego zachowania się sądu, czy

[1]) Por. np. Neumann j. w. str. 1294.

[2]) Por. L. 9 C. de iud. 3, 1: »Iudices oportet imprimis rei qualitatem plena inquisitione discutere et tunc utramque partem saepius interrogare, num quid novi addere desideret«.

Por. także Cap. 2 Clem. 5, 11. (Clem. »Saepe«); dalej art. 110 i 324 sq. code de proc., oraz o procedurze francuskiej Klein. Pro futuro JBl. ex 1890 str. 534. Że między ustawą procesową niemiecką a naszą niema w tym względzie różnicy, już poprzednio przedstawiłem.

też stron. Nie sposób wszystkiego, co się dzieje w procesie, protokołować, a tu trzebaby chyba każde pytanie przez sąd do stron wystosowane notować. Stąd trybunał apelacyjny jest zwyczajnie w tem położeniu, że na chybił trafił musi przyjmować błąd w kierownictwie procesowem — będzie skłonny przypuszczać jego istnienie tam, gdzie wyrok wydaje mu się niesłuszny, tam zaś, gdzie trafia mu do przekonania, raczej oświadczy się za zaniedbaniem strony.

Nie jest więc postępowanie pierwszej instancyi tego rodzaju, by wykluczało potrzebę uzupełnienia stanu faktycznego w drugiej instancyi. Wysoki procent zatwierdzonych wyroków pierwszej instancyi nie może sam przez się stanowić miary dobroci judykatury [1]), a to z tego powodu, że przy istniejącym systemie apelacyjnym sąd drugiej instancyi niejednokrotnie zmuszony jest zatwierdzić wyrok, nie odpowiadający rzeczywistemu stanowi rzeczy, o ile tylko wyrok ten jest subjektywnie poprawny, t. zn. o ile odpowiada materyałowi stojącemu sądowi a quo do dyspozycyi, lub też odrzucić apelacyę z przyczyny wadliwości pisma apelacyjnego, a w szczególności niedokładnego sformułowania wniosku apelacyjnego lub przyczyn apelacyjnych (§ 471 l. 3 p. c.). Zdawałoby się wobec tego, że argumenta, które wpłynęły na istniejące ukształtowanie postępowania odwoławczego w duchu nieprzychylnym nowościom, muszą być bardzo silne i doniosłe, skoro zdecydował się dla nich ustawodawca zaryzykować gruntowność wyroku. Tak jednakże nie jest, a że nie jest, wystarczy krótki krytyczny przegląd motywów przedłożenia rządowego [2]).

Motywa ułatwiły sobie zadanie w znakomity sposób, przyjmując a priori i bez żadnego bliższego uzasadnienia [3]), że za pełną apelacyą nic nie przemawia, a jeżeli ona mimo to jest w ustawodawstwach europejskich rozpowszechniona, to tylko z powodu błędnego przekonania o niemożliwości wiernego reprodukowania materyału pierwszej instancyi przed sądem apelacyjnym. Ponieważ zaś postanowienia projektu o połączeniu pisemności z ustnością pozwa-

---

[1]) Jak twierdzi Klein: Vorlesungen j. w. str. 12 i 13, Zeit- und Geistesströmungen im Processe (VIII rocznik Gehe-Stiftung z r. 1902 str. 33 i 34), Praktische Anwendung der neuen Processgesetze (Ger. Z. ex 1899 str. 149). Przytem procent zmienionych i zniesionych wyroków sądów powiatowych, acz powoli, jednak stale wzrasta. (Por. Oest. Statist. j. w. str. X).

[2]) Por. Mat. I str. 194, 195, 346 sq.

[3]) J. w. str. 347 i 348.

lają na taką reprodukcyę, odpada jedyna przyczyna świadczyć mogąca za beneficium novorum, przeciw zaś pełnej apelacyi przemawia wiele zasadniczych względów, w szczególności, że czyni rozprawę w pierwszej instancyi bezwartościową, że powoduje powtórzenie rozprawy w całości lub znacznej części przed sądem apelacyjnym, a więc w trudniejszych warunkach (przymus adwokacki, znaczna odległość od siedziby sądu pierwszej instancyi), daje stronom sposobność do szykany, przewleka spór i czyni go droższym.

Punkt wyjścia jest z gruntu fałszywy, nie liczą się bowiem motywa z tem, że nowości od najdawniejszych czasów spełniały inną rolę, a mianowicie rolę czynnika zwiększającego rękojmię gruntownego i sprawiedliwego orzeczenia, i nie wykazują, że ta ich historyczna rola w nowem ustawodawstwie procesowem austryackiem stała się bezprzedmiotowa. Przytem zaś argumenty wysunięte przeciw pełnej apelacyi nie ze wszystkiem ostać się mogą.

I tak rozprawa w pierwszej instancyi przeprowadzona tylko wówczas traciłaby znaczenie wskutek wniesienia środka prawnego, gdyby ustawa hołdowała czystej ustności — przy zastosowaniu pisma w tym stopniu, co we Francyi, lub choćby w tym, co w Niemczech, materyał zebrany w pierwszej instancyi stoi do dyspozycyi sądowi apelacyjnemu, który go z urzędu uwzględnia, z niego czerpie i nie może pominąć, lecz tylko uzupełnić in appellatorio. Natomiast powtórzenie rozprawy, w sądzie a quo przeprowadzonej, przed trybunałem drugiej instancyi, potrzebne jest w tych samych rozmiarach w naszem postępowaniu wykluczającem nowości, co np. w procesie niemieckim, który je bez ograniczeń dopuszcza. Tak w Niemczech jak i u nas nie, wyjdzie rozprawa apelacyjna poza referat stron względnie sprawozdawcy oraz wywody stron wówczas, gdy strony przeciw ustaleniom pierwszej instancyi nie podnoszą zarzutów. Sytuacya zmienia się jednak, o ile przyczyna apelacyjna atakuje te ustalenia. Wówczas podobnie jak w Niemczech, tak u nas, nie może już sąd apelacyjny powiedzieć: sąd pierwszej instancyi dał wiarę X-owi, ja zaś wierzę Y-owi i na tej zasadzie wyrok zreformować. Sąd apelacyjny musi stworzyć sobie poprzednio samoistną podstawę rozstrzygnienia, a więc powtórzyć dowód, uzupełnić go, lub dopuścić na nowo dowody bądź ofiarowane w pierwszej instancyi a nie przeprowadzone, bądź też dopuszczalne zawsze z urzędu, a przy tem wszystkiem przestrzegać na równi z pierwszą instancyą

zasady bezpośredniości dowodu [1]) i dopiero na tej podstawie oceniać słuszność zarzutów uczynionych rozstrzygnieniu pierwszej instancyi. Jednem słowem sąd apelacyjny, o ile nie chce korzystać z przepisu § 496 p. c. [2]), niejednokrotnie jest zmuszony przeprowadzać rozprawę, może nieraz równie obszerną lub nawet obszerniejszą, niż w pierwszej instancyi. Statystyka wykazuje [3]), że np. w r. 1906 w sądach kolegialnych pierwszej instancyi jako apelacyjnych, przypadało na 100 rozstrzygnięć apelacyjnych, wydanych na podstawie ustnej rozprawy, 13·2% przypadków zniesienia wyroku po myśli § 496 p. c., zaś 12·8% uchwał dowodowych in appellatorio. Czyli razem w 26% przypadków zachodziła potrzeba uzupełnienia stanu faktycznego, a więc ponownej rozprawy, chociaż nowości nie są dopuszczone [4]). Ma zatem odwołanie nasze wady pełnej drugiej instancyi, a nie ma jej zalet, gdyż z obawy przed nieznacznem podwyższeniem tego procentu uzupełnień, wyrzeka się tak silnej dźwigni sprawiedliwego rozstrzygnienia, jak nowości. Bo nie ulega kwestyi, że uzupełnienia płynące stąd, iż strona przytacza pewne okoliczności dopiero w apelacyi po raz pierwszy, nie zwiększałyby w dwójnasób materyału drugiej instancyi jak chcą motywa rządowe, owszem byłyby stosunkowo rzadkie [5]); uczy bowiem doświadczenie procedury niemieckiej, że strona nie wyrzeka się dobrowolnie korzyści. jakie daje przychylny wyrok pierwszej instancyi, i nie zachowuje rozmyślnie swych atutów dopiero do drugiej instancyi [6]) dla nękania przeciwnika tem więcej, że na szykanę stron w tym kierunku jest

---

[1]) Por. Klein. Vorlesungen j. w. str. 47.

[2]) Zastosowanie § 496 p. c. wprawdzie upraszcza w znakomity sposób instancyę odwoławczą, ale za to wiedzie za sobą powtórny proces w pierwszej instancyi i najczęściej powtórną apelacyę, czyli w skutkach jest zgubne. Mimo to motywa do projektu rządowego (Mat. I str. 354) nie wahają się oddać stanowczego pierwszeństwa odesłaniu sprawy do pierwszej instancyi przed uzupełnieniem in appellatorio.

[3]) Oest. Statistik j. w. str. L i LI.

[4]) Ten procent byłby znacznie jeszcze wyższy, gdyby nie okoliczność (znana dobrze każdemu praktykowi), że sądy pierwszej instancyi, chcąc o ile możności zapobiedz zniesieniu wyroku po myśli § 496 l. 3 p. c., przeprowadzają częstokroć ze szkodą przejrzystości i szybkości postępowania najniepotrzebniej dowody, które uważają za zbędne, w tej myśli, że może uważać je będzie za doniosłe sąd apelacyjny.

[5]) Przyznaje to Klein. Pro futuro Jur. Bl. ex 1891 str. 54.

[6]) Por. M. Fierich j. w. str. 704.

sposób, używany prawie we wszystkich ustawodawstwach posiadających pełną apelacyę, a mianowicie przerzucenie na stronę wygrywającą spór w drugiej instancyi na podstawie nowego materyału kosztów tejże instancyi [1]). Że zresztą nie szykana stron wpływa na uzupełnianie materyału dopiero w toku postępowania apelacyjnego, dowodzi okoliczność, że w Niemczech znacznie większa ilość uchwał dowodowych w apelacyi przypada na odwołania od sądów powiatowych (Amtsgerichte), niż na odwołania od trybunałów [2]), a przecież, gdyby szykana przerzucała materyał do drugiej instancyi, stosunek powinienby być odwrotny, snadniej bowiem przypuścić można szykanę tam, gdzie obowiązuje bezwzględny przymus adwokacki, niż tam, gdzie strony występują osobiście, bez zastępców prawnych. W każdym zaś razie dla usunięcia szykany nie wolno używać ustawie takich środków, które z równą siłą trafiają stronę winną i niewinną, stronę szykanującą i stronę prowadzącą proces wedle najlepszej wiedzy i sumienia, a przynajmniej, jeżeli już musi się ustawa z powodu niedoskonałości techniki posługiwać tak niesprawiedliwym środkiem, to powinna otwierać stronom niewinnym pole do usunięcia skutków tej niezasłużonej surowości. Wznowienie wedle naszej ustawy nie jest drogą prowadzącą do tego celu, nie chroni bowiem strony przed następstwami nieprzytoczenia materyału procesowego z powodu błędnego zapatrywania na jego doniosłość, oraz połączone jest ze znacznymi kosztami nowego procesu, skutkiem czego nie w każdym przypadku, gdzie domagałaby się tego doznana w procesie głównym krzywda, zdecyduje się strona wystąpić ze skargą.

Pozostawałby więc jeszcze zarzut, że pełna apelacya jest za kosztowna dla stron oraz, że przeciąga nadmiernie trwanie procesu.

Niewątpliwie proces cywilny nie służy swemu celowi t. j. ochronie praw prywatnych w jeden tylko sposób, mianowicie przez gruntowność. Państwo i społeczeństwo żąda od niego więcej, a więc, aby utrudniał swą szybkością szykanę i odstraszał złego dłużnika od

---

[1]) § 97 ust. 2 p. c. n.; art. 718 proc. würtemb. z 3/4 1868; art. 676 proj. proc. baw. z r. 1861; § 590 proj. han. z r. 1866; § 770 proj. związku półn. niem. z r. 1869; § 731 proj. austr. z r. 1866 etc.

[2]) Wach. Vorträge j. w. str. 266. Podobnie jest u nas. Na 100 rozstrzygnięć apelacyjnych po ustnej rozprawie było w sądach kolegialnych I inst. w r. 1906 12·8% uchwał dowodowych, zaś w sądach krajowych wyższych tylko 5%. (Oest. Statistik j. w. str. LI i LIII). Świadczy to także, o ile niedokładniejsza jest judykatura sądów powiatowych.

sporu, a taniością ułatwiał dochodzenie dobrego prawa. Nie trzeba jednak nigdy tracić z oka stosunku wartości tych trzech czynników, t. j. gruntowności, taniości i szybkości. Proces ociężały i kosztowny, o ile jest gruntowny i połączony z gwarancyami sprawiedliwego wyroku, przedstawia zawsze pewną wartość, jeżeli natomiast jest szybki i tani, a gwarancyi takich nie daje, nie posiada żadnej wartości. Więc szybkość i taniość, to w każdym razie czynniki drugorzędne, sprawiedliwość rozstrzygnienia była i będzie zawsze najważniejszym postulatem dobrego procesu. Jeżeli Klein [1]) powiada, że wyższą wartość przedstawia dla strony szybkie uzyskanie wyroku, niż jego precyzyjność, to ma tylko względną racyę — mianowicie racyę tam, gdzie chodzi o wielkie sumy uwięzione w procesie i wycofane z obrotu, o wielkie interesy wielkich kapitalistów, dla których różnica kilkuset lub nawet kilku tysięcy koron niczem jest w porównaniu z potrzebą szybkiego wydobycia pieniędzy, nie ma zaś racyi tam, gdzie każda choćby drobna niedokładność ze względu na stosunki majątkowe stron spór wiodących posiada wielką wagę, t. j. w procesach biednych ludzi, które przecież stanowią większość wszystkich spraw spornych. Nie powinno się więc dopóty kłaść nacisku na szybkość i taniość, dopóki nie jest zapewniona gruntowność, względnie należy te warunki racyonalnego procesu traktować odpowiednio do ich znaczenia, nie zaś jednostronnie forsować drugorzędne postulaty.

Z punktu zatem widzenia szybkości i taniości, wobec tego, że postępowanie pierwszej instancyi nie daje zupełnych rękojmi gruntowności, nie można usprawiedliwiać wykluczenia nowego materyału w drugiej instancyi. Nie można tego czynić tem więcej, że dopuszczenie nowości ani w nadmierny sposób nie przedłużyłoby drugiej instancyi, ani nie uczyniłoby jej o wiele kosztowniejszą.

Przewłoka nie byłaby znaczna, gdyż jak wyżej już zaznaczyłem, zupełnie nowy materyał może stanowić przy racyonalnych urządzeniach, zapobiegających przerzuceniu punktu ciężkości do apelacyi, tylko drobny procent materyału drugiej instancyi, a nadto spożytkowanie tego nowego materyału w zasadzie tylko rzadko, a w ka-

---

[1]) Vorlesungen j. w. str. 260, 261, oraz Zeit- u. Geistesströmungen j. w. str. 27. Tenże Klein na innem miejscu (Mündlichkeitstypen j. w. str. 17) nacisk kładzie przedewszystkiem na wyczerpujące zbadanie sprawy — »denn des Urteilssegens der Rechtskraft und Vollstreckbarkeit scheint... nur das wirklich begründete Recht würdig«.

żdym razie nie zawsze,wiedzie za sobą przedłużenie procesu, postępowanie dowodowe bowiem tylko wówczas wywołuje taki skutek, gdy łączy się z odroczeniem rozprawy, odroczenia zaś łatwo uniknąć przez odpowiednie zarządzenia przewodniczącego i przez ustanowienie obowiązku oznajmiania nowego materyału w pismach przygotowawczych; nadto w niektórych przypadkach (okoliczności przyznane, notoryjne) postępowanie dowodowe wogóle odpada. Przytem zapominać nie można, że postulat szybkości postępowania nie we wszystkich przypadkach stanowić może przyczynę ograniczenia drugiej instancyi, tam mianowicie w każdym razie nie, gdzie strony same nie kładą na nią nacisku. Tendencyą przyspieszenia procesu nie wolno więc usprawiedliwiać wykluczenia nowości nietylko w tych przypadkach, w których dopuszczenie ich nie powoduje przewłoki, lecz także i w tych, gdzie obydwie strony zgadzają się na wprowadzenie nowego materyału, wychodząc z założenia, że więcej im zależy na wyczerpującem zbadaniu sprawy, niż na jej szybkiem ukończeniu [1]).

Także i o wielkiej różnicy w kosztach postępowania trudno mówić, skoro tak czy tak odbywa się w drugiej instancyi ustna rozprawa, tak czy tak możliwe jest dopuszczenie, uzupełnienie i powtórzenie dowodów, oraz obowiązuje przymus adwokacki. Przytem nie zawsze postępowanie dowodowe łączy się z odrębnymi kosztami, by wymienić tylko dowód z dokumentów i świadków miejscowych. Odległość zaś siedziby sądu apelacyjnego od miejsca zamieszkania

---

[1]) Mimo to ustawa nasza, chociaż zna rozszerzenie przyczyn apelacyjnych za zgodą przeciwnika, nie zna w podobnych warunkach dopuszczenia nowości. A przecież w sprawach, w których z natury rzeczy najbardziej zależy na szybkości, stokroć np. więcej niż w sporach gruntowych, t. j. w sporach między przedsiębiorcą przemysłowym a robotnikiem, toczących się przed sądem przemysłowym, wprowadza ustawa (§ 31 ust. o sądach przem.), o ile wartość przedmiotu sporu przenosi 100 K., pełną apelacyę. Jestto albo dziwna niekonsekwencya, albo też wśród powodów, dlaczego w odwołaniu od wyroku sądów zwyczajnych wykluczono nowości, nie grała decydującej roli troska o szybkość i taniość dla stron, lecz raczej przedewszystkiem troska o obciążenie budżetowe, które w pewnym stopniu z rozszerzeniem zakresu działania drugiej instancyi musiałoby się łączyć. Rząd uznawał racyonalność pełnej instancyi wszędzie, zaproponował ją ze względów finansowych tylko w sprawach, na których gruntownem rozstrzygnieniu, ze względu na ich socyalne znaczenie, najwięcej mu zależało. Z takiem stanowiskiem naturalnie naukowo polemizować nie można.

stron, wobec stopniowego powiększania liczby sądów apelacyjnych, zwłaszcza kolegialnych pierwszej instancyi, oraz dzisiejszego rozgałęzienia, doskonałości i taniości środków komunikacyjnych coraz mniejszą także odgrywa rolę, i doprawdy dziwić się należy, że argument zaczerpnięty z odległości, od wieku już niemal pokutuje u rozmaitych autorów tak, jak gdyby od pierwszej połowy XIX-go stulecia, w której koleje żelazne należały jeszcze do rzadkości, geniusz ludzki nic nie zdziałał dla zmniejszenia przestrzeni.

Żaden więc rozumny powód nie przemawia za bezwzględnym zakazem uzupełniania materyału procesowego w drugiej instancyi. Można uznawać pewne ograniczenia za wskazane dla zapobieżenia szykanie, ale nasza ustawa nawet tego materyału nie dopuszcza, którego strona nie znała w pierwszej instancyi lub spożytkować nie mogła, lecz odsyła ją do kosztownej i wątpliwej drogi wznowienia [1]), nawet tych okoliczności nie pozwala uwzględnić, które są przyznane lub notoryjne. Nie jest wobec tego postępowanie apelacyjne wedle obowiązującej ustawy procesowej wskazaną formą rozwiązania problemu środka prawnego drugiej instancyi. Czy za ideał, do którego dążyć należy, można jednak uważać konstrukcyę apelacyi w procedurze niemieckiej? Sądzę, że nie, a przynajmniej nie bez zastrzeżeń. Odwołanie wedle procedury niemieckiej posiada niewątpliwą i widoczną wadę, że prowadzi do ustnej rozprawy nawet tam, gdzie ona jest niepotrzebna i gdzie jej strony zupełnie nie żądają. Jak już wspomniałem, rozstrzygnięcie sądu drugiej instancyi opiera się w Niemczech w przypadku, gdy strony nie przytaczają nic nowego, na materyale ustalonym w pierwszej instancyi. W takich razach chodzi najczęściej o błędną ocenę prawną nienagannego stanu faktycznego, i wystarczyłoby zamieścić dotyczące wywody w pismach, gdyż dla uzasadnienia prawnych poglądów ustność i bezpośredniość nie przedstawiają żadnej wartości, owszem rzec można, że pismo sprzyja raczej pogłębieniu i wyczerpaniu kwestyi natury jurydycznej. Tymczasem ustawa procesowa niemiecka zmusza strony zawsze do ustnej rozprawy. Jako najszczęśliwsze na razie rozwiązanie problemu

[1]) Za dopuszczeniem w instancyi drugiej tych doniosłych okoliczności, których strona z usprawiedliwionych przyczyn nie mogła przytoczyć w pierwszej instancyi, a więc za rozwiązaniem sprawy w duchu restytucyi ob noviter reperta połączonej z apelacyą oświadczył się Klein w szkicu już wyżej kilkakrotnie cytowanym Pro futuro (Jur. Bl. ex 1891 str. 54).

uważałbym postanowienia projektu ustawy procesowej węgierskiej z r. 1901 [1]).

Projekt ten zna dwa rodzaje postępowania apelacyjnego, a to:

1) na podstawie ustnej rozprawy,

2) na podstawie publicznego referatu sędziowskiego.

Postępowanie na podstawie ustnej rozprawy (§§ 505—533 proj.), stanowiące typ zasadniczy, unormowane jest na wzorach niemieckich, nowości są dopuszczone, sprawa toczy się w ramach wniosków apelacyjnych na nowo (§ 518) etc.

Bez ustnej rozprawy załatwia się odwołanie tylko w taksatywnie w projekcie wymienionych przypadkach, a mianowicie, gdy tak życzą sobie obydwie strony (§ 534), gdy wyrok zaczepiony jest tylko z tytułu postanowienia o kosztach, gdy odwołanie kieruje się przeciw wyrokowi zaocznemu lub przeciw orzeczeniu o zarzutach deklinatoryjnych, wreszcie w razie odwołania z przyczyn procesowych wymienionych w §§ 526 i 527 (§ 535). W tych przypadkach zasady postępowania odpowiadają mniej więcej naszej ustawie. Sprawozdawca, którym jest jeden z członków senatu, przedstawia cały przebieg i treść postępowania pierwszej instancyi (§ 536), poczem strony mogą ustnie uzasadniać swe wnioski, lecz ich obecność nie jest konieczna do załatwienia odwołania, a zaoczność nie istnieje (§ 541). Nowości są wykluczone (§ 537) z wyjątkiem, gdy rozchodzi się o wykazanie, że przepis procesowy nie został zastosowany, lub został zastosowany mylnie. Sąd apelacyjny może jednak zarządzić ustną rozprawę nawet bez wniosku stron (§ 539).

Nauka procesu postępuje, zmieniają się również stosunki ekonomiczne i społeczne, których proces jest także wyrazem, nie można więc mówić o typie bezwzględnie dla każdego czasu i wszystkich warunków racyonalnego postępowania. Ale tak, jak dziś kwestya się przedstawia, sądzę, że jestto stosunkowo najlepszy sposób unormowania postępowania apelacyjnego, mający tę wyższość niezaprzeczoną nad ustawą procesową austryacką, że dopuszcza nowości, a więc pozwala sanować zaniedbania popełnione przez strony

---

[1]) Gesetzentwurf einer ungarischen Civilprocessordnung. Umgearbeiteter Entwurf — veröffentlicht durch den Klg. ung. Justizminister (1901). Tłómaczenie na język niemiecki dokonane przez J. Sgalitzera i M. Pollaka.

O projekcie tym por. Pap. Entwurf einer ung. C. P. O. (Zeitschr. f. d. d. CPr. T. 31 str. 167 sq.).

w pierwszej instancyi i służy tem samem prawu materyalnemu, zaś nad niemieckim procesem tę wyższość, że jest ekonomiczniejszy, stosuje środki do osiągnąć mającego się celu, przepisuje ustność i bezpośredniość tylko tam, gdzie jest rzeczywiście wskazana, t. j. gdzie rozchodzi się o uzupełnienie podstaw faktycznych stosunku spornego, a obchodzi się bez ustnej rozprawy i idących za nią kosztów w przypadkach, w których taka rozprawa jest zbędna.

Kraków, listopad 1909.

O skardze do zrealizowania prawa zastawu.

Napisał
Dr. Franciszek Bossowski.

ROZDZIAŁ II.

Wykonanie wyroku.

§ 4. Konstrukcya przymusowej sprzedaży.

Literatura. J. Krech i O. Fischer. Das preussische Gesetz betreffend die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen vom 13/7 1883. Berlin 1884 str. 109 sq; Rothenberg. Die rechtliche Natur der Zwangsversteigerung. Archiv für civilistische Praxis t. 94 (Neue Folge 44); Ferdinand Regelsberger. Das bayrische Hypothekenrecht w pracy zbiorowej Meibom's deutsches Hypothekenrecht III. 2. str. 415; Viktor von Meibom. Das meklemburgische Hypothekenrecht tamże II. str. 204 sq; Kühlewein. Das meklemburgische Hypothekenrecht seit dem Jahre 1871 tamże IX. str. 56 sq; Paul Jäckel. Kommentar zum Reichsgesetze über die Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung. Berlin 1901; Rud. Schurig. Die königl. sächsische Subhastationsordnug; Th. Wolf. Reichsgesetz über die Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung; Dernburg. Lehrbuch des preuss. Privatrechtes 5 wyd. t. I. str. 866 sq; Römer. Das würtembergische Unterpfandrecht w Meiboma deutsches Hypothekenrecht VI. str. 206 sq; Richard Schmidt. Lehrbuch des deutschen Civilprocessrechtes str. 652; Stobbe. Deutsches Privatrecht II. § 92; Förster-Eccius. Theorie und Praxis des heutigen gemeinen preussischen Privatrechtes II. str. 156; Georg Neumann. Kommentar zur Executionsordnung str. 492 uw. 2; tenże. System str. 297 sq; Krainz-Pfaff-Ehrenzweig II. § 367; Emanuel Dresdner. Die privatrechtlichen Elemente der Zwangs-

versteigerung. Oesterr. Richter-Zeitung 1904 Nr. 1; Emanuel Tilsch. Einfluss des Civilprocessgesetze auf das materielle Recht ad § 1089 str. 263 sq; Canstein. Lehrbuch der Geschichte und Theorie des oesterr. Zivilprocessrechtes str. 807; Exner. Oesterr. Hypothekenrecht str. 232 sq; Strohal. Zur Lehre vom Eigenthum an Immobilien, str. 111; Stubenrauch. Kommentar 8. wyd. str. 310; Wilibald Hölzel. Wiederversteigerung und erste Versteigerung, beider Wesen und Wirkung, Juristische Blätter 1904. Nr. 23 sq; Arnold Lehman. Zwangsversteigerung str. 3 sq; Lössl. Die Immobiliarexecution in den Jur. Blättern 1898 Nr. 26—30; Czörnig. Vorlesungen 1898; Fürstl. Die oesterr. Civilprocessgesetze II. 1899; Bum. Bemerkungen in den Jur. Blättern 1898 Nr. 38—44, 47—52; Schauer. Über den Einfluss der Executionsordnung auf die Befriedigung der Realgläubiger im Konkurse. G. Z. 1899 Nr. 14; Rudolf Pollak. Civilprocessrecht str. 785, 820; Löffler. Niektóre uwagi o przymusowej sprzedaży nieruchomości według projektu ordynacyi egzekucyjnej. Zprawy 1895 str. 33—38 (po czesku); Liska. Przymusowa sprzedaż nieruchomości. Tabor (po czesku) cf. nadto literatura zacytowana przy § 3 Rozdz. II.).

Ten środek egzekucyjny unormowany jest w ustawie wyczerpująco przy egzekucyi na rzeczach nieruchomych (§ 133 sq.) tak, iż przy egzekucyi na inne przedmioty majątkowe sam ustawodawca każe stosować analogicznie te przepisy jedynie z pewnemi, nieistotnemi odmianami.

W tej kwestyi otóż ścierają się dwie konstrukcye, jedna widzi w takiej sprzedaży akt jurysdykcyjny, podobnie jak wywłaszczenie, mający tylko ze sprzedażą kod. cyw. wspólny cel ekonomiczny, tj. zamianę pewnego dobra materyalnego na gotówkę (tak Exner Hyp. Recht str. 233 sq, oraz Kritik des Pfandrechtsbegriffes str. 44 sq; Hölzel. Wiederversteigerung und die erste Versteigerung w Jur. Blätter 1904 Nr. 23; Spiegel w G. Z. Nr. 18; Dernburg. Lehrbuch des preuss. Privatrechtes 5 wyd. t. I. str. 866 sq; Krech-Fischer. Das preuss. Gesetz, betreffend die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen str. 109 sq; Schmid. Lehrbuch des deutschen Civilprocessrechtes str. 652 uw. 2.; dla prawa pruskiego i obecnego niemieckiego Jäckel. Kommentar zum Reichsgesetze über die Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung str. 277 uw. 2 ad § 81; Stobbe. Deutsches Privatrecht II. § 92; Lehman. Die Zwangsversteigerung str. 3—15), druga widzi w egzekucyjnej sprzedaży odmianę prawnoprywatnego kontraktu kupna sprzedaży, przyczem najczęściej sędziego

przeprowadzającego tę sprzedaż uważa za zastępcę egzekuta (Regelsberger. Das bayrische Hypoth.-Recht in Meiboms deutschem Hypothekenrecht III. 2 str. 415; Meibom. Das meklemburgische Hypoth-Recht, tamże II. str. 204 sq; Kühlewein. Das meklemburgische Hypoth-Recht. seit dem Jahre 1871 tamże IX. str. 56 sq; Förster-Eccius. Theorie und Praxis des heutigen gemeinen preuss. Privatrechtes II. str. 156; Rothenberg. Die rechtliche Natur der Zwangsversteigerung. Archiv für Civil. Praxis t. 94 (Neue Folge 44); Rudolf Schurig. Die königl. sachsische Subhastationsordnung; Theodor Wolf. Das Reichsgesetz über die Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung; Neumann System str. 279 sq; Kommentar str. 492 uw. 2; Krainz-Pfaff-Ehrenzweig II. § 367; Dresdner. Die privatrechtlichen Elemente der Zwangsversteigerung. Oesterr. Richter-Zeitung 1904 Nr. 1; Tilsch. Einfluss der Civilprocessgesetze auf das materielle Recht ad § 1089).

Otóż w prawie austr. przepisy prawa cywilnego o kontrakcie kupna sprzedaży nie dadzą się bezwarunkowo pogodzić z przepisami ord. egz. o przymusowej sprzedaży. W szczególności ze stanowiska nowej ustawy kupujący nabywa prawo własności sprzedanej nieruchomości z chwilą wydania na jego rzecz uchwały przybicia (§ 237 OE), a równocześnie ten sam akt nakłada na niego obowiązek zapłaty pewnej oznaczonej sumy pieniężnej tytułem ceny kupna; uchwała ta jako akt formalny wiąże strony nawet pomimo braku wymogów przepisanych przez prawo materyalne n. p. pomimo, iż nałożono nań wspomnianą uchwałą inne obowiązki, niż określone w warunkach licytacyjnych, a taka uchwała tylko zapomocą rekursu i to pod warunkiem wniesienia poprzednio opozycyi, może być zaczepioną (§ 187 ust. 1, 2. ob. Rosenblatt. Das Recursrecht gegen die Ertheilung des Zuschlages in der E. O. Centr. Bl. 1900. str. 611—648). Kiedy dalej przy każdym kontrakcie kupna-sprzedaży wedle kod. cyw. odróżnić należy umowę obligatoryjną od przeniesienia własności sprzedanej rzeczy, jakkolwiek obydwa te akty prawne niekiedy równocześnie następują, to przy egzekucyjnej sprzedaży obydwa te akty zastępuje wyżej wspomniana uchwała przybicia targu. Przy właściwym kontrakcie kupna sprzedaży kupujący obowiązany jest do zapłaty ceny kupna; wprawdzie lex commissoria, o ile jest dopuszczalna, daje sprzedającemu możność odstąpienia od kontraktu (Krainz-Pfaff-Ehrenzweig § 365, 6. Windscheid II. 323), ale w takim razie ten ostatni nie ma prawa żądania odszkodowania. Natomiast przy egzekucyjnej sprzedaży dochodzenie pretensyi

o zapłatę ceny kupna przeciw licytacyjnemu nabywcy jest prawidłowo wykluczone (ob. Lehmann Zwangsversteigerung str. 302—323 wyjątek § 235 ust. 1—2), a zamiast tego następuje relicytacya (§ 154, 155 OE), obok tego zaś poprzedni licytacyjny nowonabywca odpowiada za szkodę, jaka wyniknie w razie uzyskania niższej ceny kupna przy licytacyi (§ 155 OE ob. Hölzel l. c. Nr. 25 uw. 21).

Z przepisów o prawnoprywatnym kontrakcie sprzedaży pozostawałyby więc jedynie przepisy o ewikcyi, ale przy bliższym rozbiorze widzimy, że i tych stosować tutaj analogicznie nie można, gdyż § 189 OE wyraźnie wyklucza ewikcyę z powodu niedokładnych dat w warunkach lub aktach licytacyjnych, a tembardziej wykluczyć należy odpowiedzialność za właściwości wyraźnie tam nie zagwarantowane i za wady ukryte (zgodnie Krainz-Ehrenzweig II. § 367 Wacken Executionsrecht str. 81. Tilsch Einfluss neuer Civilprocessgesetze str. 233. Hölzel l. c. Nr. 23 uw. 3), zwłaszcza że § 176 OE pozwala na oglądnięcie rzeczy przed licytacyą w tym celu, aby kupujący nie mógł następnie podnosić roszczeń z powodu jej wad faktycznych. Dalej § 170 l. 5 chroni w regule nowonabywcę przed skargą windykacyjną tak, iż możliwą jest ona tylko w razie nienależytego ogłoszenia edyktu (§ 184 l. 2 OE) lub w razie, gdyby uchwała przybicia targu odnosiła się do innej nieruchomości, niż wymieniona w edykcie, a jeżeli w tym wypadku wykluczoną jest nawet skarga syndykacka z tego powodu, że nabywca nie skorzystał z przysługujących mu w takim wypadku środków prawnych opozycyi, względnie rekursu (§ 184 l. 2 i § 187 OE), to tembardziej wykluczyć musimy ewikcyę przeciw egzekutowi (zwłaszcza wobec § 928 kc.). Tembardziej inne prawa, oprócz prawa własności, obciążające daną nieruchomość, nie mogą przynieść szkody nowonabywcy, a tem samem uzasadnić ewikcyi, gdyż nawet, o ileby wyjątkowo wbrew przepisowi § 4. ust. hip. mogły powstać bez wpisu hipotecznego, np. gdyby ustanowiono jakąś służebność w drodze wywłaszczenia, to arg. a maiori ad minus z § 170 l. 5. oraz z § 443 kc. przyjąć należy, że one także zgasnąć muszą skutkiem uchwały przybicia targu. Nie przesądzając zatem tej kwestyi w odniesieniu do dawnego prawa egzekucyjnego, możemy stanowczo stwierdzić, iż przepis § 1089 kc., uzasadniający subsydyarne stosowanie przepisów kod. cyw. o kontrakcie kupna-sprzedaży także do sprzedaży przymusowej, przeprowadzonej w toku egzekucyi, zmierzającej do zaspokojenia wierzytelności pieniężnej, został uchylony przez prze-

pisy nowej ordynacyi egzekucyjnej, regulujące wyczerpująco i oryginalnie tę instytucyę [1]) [2]).

O rozciągłości zarówno praw jak i obowiązków nowonabywcy w każdym konkretnym wypadku, decydują postanowienia warunków licytacyjnych [3]). Ze stanowiska prawa materyalnego zasługuje tutaj na uwagę stosunek prawa zastawu do innych praw hipotecznych na tej samej rzeczy, a w następstwie kwestya, o ile egzekucyjna sprzedaż oddziaływa także na inne prawa, oprócz prawa własności danej rzeczy (ob. wyżej Rozdz. I. § 2) zwłaszcza, że ustalenie tego stosunku następuje przy sprzedaży nieruchomości dopiero w toku postępowania sprzedażnego. I tak przy ustaleniu warunków licytacyjnych następuje decyzya, czy prawa hipoteczne, z wyjątkiem wierzytelności pieniężnych ubezpieczonych zastawem, mają być, jak powiada ustawa, przejęte przez nowonabywcę bez policzenia ich na cenę kupna, t. j. czy mają pozostać nietknięte przez zrealizowanie prawa zastawu obciążającego daną rzecz, czy też na odwrót mają być przejęte tylko o tyle, o ile znajdą pokrycie w cenie kupna. O ile sędzia za zgodą stron interesowanych nie postanowi inaczej, to rozstrzyga w tej mierze stan ksiąg gruntowych tak, iż do pierwszej kategoryi należeć będą prawa o wyższym, do drugiej prawa o niższym stopniu hipotecznym od prawa zastawu, względnie prawa zaspokojenia się (Befriedigungsrecht) wierzyciela popierającego (§ 150 OE). Chociaż stan ten może być zaczepiony skargą o pierwszeństwo hipoteczne, i to zarówno przed wdrożeniem postępowania egzekucyjnego, jak i w jego toku, jak długo kolidujące z sobą prawa są wpisane do ksiąg publicznych, to jednak samo wniesienie tej skargi,

---

[1]) Mojem zdaniem, wychodzi również ustawodawca z tego założenia, iż nabywca nie ma żadnych praw z tytułu ewikcyi, przyczem traktował ten przepis jako niewątpliwy i wynikający już z natury sprzedaży egzekucyjnej, a tylko dla uchylenia wszelkich wątpliwości chciał ustawodawca zaznaczyć, że przy nieruchomościach nawet błędne daty w warunkach licytacyjnych (§ 189 OE), którym pomimo staranności boni patris familias mógłby kupujący zaufać, a ukryte wady rzeczy przy ruchomościach (§ 278 OE) wyjątków od tej normy nie mogą uzasadnić. Zgodnie Exner Hyp. Recht str. 233, odmiennie Krainz-Ehrenzweig II § 367 str. 229.

[2]) Subsydyarne zastosowanie przepisów kod. cyw. po myśli § 1089 tejże ustawy może więc znaleść obecnie zastosowanie jedynie przy sprzedaży sądowej przeprowadzonej w celu zniesienia współwłasności po myśli § 352 OE.

[3]) Co do warunków licytacyjnych Lehman. Zwangsversteigerung str. 129—187, gdzie zebrana literatura.

chociażby nawet połączone z jej adnotacyą w księdze gruntowej, nie może być uwzględnione przy ułożeniu warunków licytacyjnych (§ 150 OE[1]).

Przy przedstawieniu skutków przejęcia powyższych ciężarów hipotecznych w razie egzekucyjnej sprzedaży nieruchomości, należy odróżnić prawa rzeczowe (służebność) od zobowiązań, związanych z własnością danej nieruchomości, jak np. ciężary gruntowe (Krainz-Ehrenzweig I. § 263); w pierwszym wypadku, o ile tylko mają te prawa zostać przejęte przez nowonabywcę, egzekucyjna sprzedaż nie wywiera na nie żadnego wpływu, gdyż, jako prawa bezwzględne, skuteczne są wobec każdej trzeciej osoby i zamiana właściciela samej rzeczy tych praw w niczem nie modyfikuje. O ile znowu chodzi o ciężary gruntowe, to tutaj, skutkiem egzekucyjnej sprzedaży, zmienia się i osoba zobowiązanego w odniesieniu do rat jeszcze w dniu licytacyi nie zapadłych (Krainz-Ehrenzweig I. § 263), dawniejszych zaś rat nowonabywca nigdy nie przejmuje, lecz przechodzą one na cenę kupna (arg. a contrario z § 225 OE). O ile jednak cena kupna nie wystarcza na całkowite pokrycie tych ciężarów, tak służebności, jak i ciężarów realnych, to nowonabywca ich nie przejmuje, lecz w ich miejsce przypada uprawnionemu od-

---

[1]) Tutaj chcę poświęcić słów parę skardze o pierwszeństwo, którą wnosi zastawnik przeciwko podmiotowi innego prawa hipotecznego. Skargę tę uważa Exner l. c. za odmianę skargi hipotecznej (actio quasi Serviana), którą znowu w prawie austr. identyfikuje z naszą skargą o zrealizowanie. Skarga o pierwszeństwo różni się jednak wybitnie swym celem od skargi o zrealizowanie zastawu. Również nie może ona być identyfikowaną ze skargą do ochrony hipoteki, jako prawa podmiotowego, gdyż, w myśl mych poglądów, naruszeniem hipoteki może być jedynie deteryoracya rzeczy, ale nigdy istnienie wpisu, odmawiającego wierzycielowi pierwszeństwa hipotecznego. Zresztą skargę o pierwszeństwo hipoteczne wnosić może nie tylko wierzyciel hipoteczny, ale wogóle każda osoba pokrzywdzona pewnym wpisem w należnem sobie według prawa materyalnego pierwszeństwie hipotecznem, np. użytkowca. Skarga ta więc stanowi, mojem zdaniem, odmianę skargi o wykreślenie z § 61 i następ. ust. hip. ze względu na to, że podstawą jej jest istnienie wpisu częściowo, a mianowicie w kwestyi pierwszeństwa hipotecznego, niezgodnego z istniejącym stanem prawnym (cf. Czasop. prawn. Krak. r. 1909 str. 73). Skarga o pierwszeństwo zastawnicze może przybrać charakter skargi o świadczenie jedynie przy zastawie, dającym prawo do posiadania, gdyż wówczas wierzyciel, mający pierwszeństwo zastawnicze, ogranicza zastawnika o niższym stopniu w prawie do posiadania, a tem samem daną rzecz może mu odebrać skargą quasi Serwiańską. (Windscheid. I. § 241 tekst i uw. 4).

szkodowanie, które ma być zaspokojone z ceny kupna z pierwszeństwem danego prawa.

Prawo najmu znowu lub dzierżawy, jeżeli jest wpisane do ksiąg publicznych, może być przez nowonabywcę, bez względu na umowny dłuższy termin, wypowiedziane w terminie ustawowym (§ 1120, 1121 kc.), a najmobiercy, względnie dzierżawcy należy się w takim wypadku z ceny kupna odszkodowanie, które ma ten sam stopień pierwszeństwa hipotecznego, jaki miało poprzednio prawo najmu (§ 1121 kc. § 216 al. 4 i 227 OE), a którego nadto może »conductor« dochodzić na pozostałym majątku egzekuta, jako swego locatora (§ 464 kc. Krainz-Ehrenzweig II. § 370 str. 241 wymaga do tego ostatniego winy locatora, podobnie cf. orzecz. Schimkovsky III. Nr. 100).

Wymowa wreszcie jest pojęciem ekonomicznem, a pod względem prawnym przedstawia się albo jako służebność, albo jako ciężar gruntowy (Krainz-Ehrenzweig II. § 338 cf. § 226 OE; wyjątkowy przepis co do niej zawiera jedynie ustęp 2 i 3 cyt. §-u).

Co do wierzytelności hipotecznych, do których należą prawa do peryodycznych świadczeń pieniężnych, ubezpieczone hipoteką (§ 219 OE), to bez względu na to, czy dana wierzytelność ma wyższy, czy niższy stopień hipoteczny od prawa wierzyciela popierającego, może wierzyciel zażądać zapłaty w gotówce najdalej na 8 dni przed terminem licytacyi, w przeciwnym zaś wypadku przyjmuje się, że zezwala na przejęcie długu przez nowonabywcę (§ 171, 223 OE). Powyższe żądanie może być cofnięte aż do ukończenia rozprawy działowej (§ 223 OE), a wówczas, o ile dana wierzytelność nie jest jeszcze płatną, nowonabywca wbrew woli uprawnionego nie może spłacić jego wierzytelności (odmiennie opinia ministr. sprawiedl. do § 223 OE), i tylko wyjątkowo przepis § 153 OE daje nowonabywcy prawo do wcześniejszego wypowiedzenia wysoko oprocentowanych wierzytelności. Wierzytelności ubezpieczone hipoteką łączną nie mogą być przez nowonabywcę przejęte (§ 222 OE), tak samo przy prawach z § 219 OE raty zapadłe jeszcze przed dniem egzekucyjnej sprzedaży, przy innych wierzytelnościach procenta i inne należytości uboczne (§ 223 OE), a nadto prawa wierzycieli popierających postępowanie sprzedażne, tudzież tych wierzycieli, którzy uzyskali zarząd przymusowy przed wdrożeniem dotyczącej licytacyi (§ 216 al. 4. § 218 ust. 3 OE).

Przejęcie wierzytelności przez nowonabywcę polega na tem,

iż utrzymanem dla nich zostaje prawo zastawu, a równocześnie nowonabywca wstępuje w dane zobowiązanie w miejsce poprzedniego dłużnika[1]) z chwilą wydania uchwały przybicia targu, ten zaś ostatni moment za chwilę przejęcia uważać należy nawet wtedy, gdy wierzyciel początkowo żądał zapłaty w gotówce z ceny kupna, lecz potem żądanie swe cofnął. (Krainz-Ehrenzweig § 367 uw. 11).

Dla nieprzejętych wierzytelności gaśnie prawo zastawu na danej nieruchomości, a w miejsce jego uzyskują wierzyciele roszczenie prawno-publiczne o wypłatę odpowiedniej kwoty z ceny kupna.

Za zaspokojoną taką wierzytelność uważać można dopiero z chwilą wykonania uchwały działowej, t. j. z chwilą rzeczywistej wypłaty wierzycielowi danej kwoty (co do spornej kwestyi Lehmann l. c. str. 347, a w szczególności przytoczony tam ustęp z motywami do projektu rządowego). Prawo pierwszeństwa kupna wywiera ten skutek w postępowaniu licytacyjnem, iż uprawnionemu winien być edykt licytacyjny doręczonym (§ 1076 kc. § 171 OE). Osoba, której przysługuje prawo odkupu, winną być zawiadomiona o dozwoleniu egzekucyi w postępowaniu licytacyjnem, poczem w przeciągu miesiąca winna wykonać swe prawo (ob. § 133 OE § 1068—1070 kc.), w przeciwnym zaś wypadku prawo jej gaśnie. Inne akty w toku tego postępowania mają dla prawa materyalnego podrzędne znaczenie; w szczególności oszacowanie dotyczącej nieruchomości i obciążających ją służebności, ciężarów realnych i wymów (§ 140—144 OE, oraz rozporz. ministr. sprawiedl. spraw wewnętrz. i rolnictwa z 25/7 1897 Nr. 175 Dup.) jest podstawą do oznaczenia najniższej oferty przy sprzedaży egzekucyjnej (§ 151 OE), oraz do oznaczenia tej kwoty, jaka nowonabywcy zostanie policzona na poczet ceny kupna za przejęcie dotyczących służebności itp. (§ 225 OE). Fakultatywnem jest tymczasowe ustalenie stanu ciężarów (§ 164—168 OE), które daje wierzycielom hipotecznym, poprzedzającym wierzyciela popierającego, prawo do wniesienia opozycyi przeciw uchwale przybicia (§ 184 al. 8, 190—193) w razie, jeżeli ofiarowana cena kupna nie wystarczyłaby na pokrycie ich pretensyi[2]). Podobnie, jak licytacyjna sprzedaż, tak

[1]) Nowonabywca wstępuje w dane zobowiązania w miejsce owego poprzedniego dłużnika także wówczas, gdy dłużnikiem była osoba trzecia, a nie właściciel zlicytowanej nieruchomości (§ 171 OE cf. opinię minist. sprawiedl. do tego §-u).

[2]) ob. Lehmann. Zwangsversteigerung str. 187 i następ., gdzie zebrana literatura do roku 1906.

samo i objęcie z wolnej ręki nieruchomości, objętej egzekucyą, po myśli § 200 ust. I. OE, oraz objęcie w drodze naoferty (§ 195—199 OE), nie jest umową prawno-prywatną. I tutaj na podstawie oferty, wniesionej przez stronę, zapada uchwała sądowa, a zatem akt zwierzchniczej władzy państwowej, który wywołuje te same skutki, co przy licytacyjnej sprzedaży przybicie targu, a cała różnica polega na tem, iż publiczna licytacya zmierza do wywołania licznych konkurujących z sobą ofert, z których uchwała przybicia targu wywiera najkorzystniejszą, kiedy przy objęciu z wolnej ręki daną ofertę przyjmuje się jako wyjątkowo korzystną bez poprzednich zarządzeń, zmierzających do ściągnięcia jak najliczniejszych oferentów (ob. Lehmann l. c. str. 234, 286—295). Przy naofercie podobnie jak przy relicytacyi zniesione nadto zostają skutki poprzednio zapadłej uchwały przybicia targu.

Z wydaniem uchwały przybicia targu rozpoczyna się ostatnie stadyum tego postępowania egzekucyjnego, a mianowicie rozdział ceny kupna [1]). Konstrukcya tego stosunku ze stanowiska prawa materyalnego należy dotychczas do kwestyi spornych w literaturze. Exner (Kritik des Pfandrechtsbegriffes oraz Hyp.-Recht) przyjmuje tutaj jedynie prawno-publiczny obowiązek sędziego do wyasygnowania uprawnionym odpowiednich kwot z ceny kupna. Pfaff znowu (pignus irregulare GZ. r. 1868 Nr. 78, 80. Zur Kritik. Czasop. Grünhuta t. I. str. 66) przyjmuje, że prawo zastawu ze zlicytowanej nieruchomości przechodzi tutaj na cenę kupna. Atoli pogląd Pfaffa bezwarunkowo nie da się utrzymać, albowiem, jakkolwiek istotnie cena kupna stanowi własność tej osoby, do której zlicytowana nieruchomość należała w chwili egzekucyjnej sprzedaży, to jednak stojąc na stanowisku Pfaffa, natrafiamy przedewszystkiem na kwestyę, jakie prawo ma być tutaj obciążone prawem zastawu na rzecz byłych wierzycieli hipotecznych, a w szczególności, czy prawo do nowonabywcy o zapłatę ceny kupna, czy prawo egzekuta do wydania mu z depozytu sądowego ceny kupna, złożonej przez nowonabywcę, czy też wreszcie sama cena kupna (gotówka) złożona w depozycie sądowym. Otóż ani prawa do nowonabywcy o zapłatę ceny kupna, ani roszczenia egzekuta o wydanie mu tej ceny z depozytu sądowego nie możemy sobie pomyśleć jako obciążonego prawem zastawu, a to z tego względu, że wspomniane prawo zastawu, obciążając

[1]) Literatura zebrana u Lehmana l. c. str. 322 sq.

wierzytelność pieniężną (lubo opartą na tytule prawno-publicznym, podobnie jak np. pensya urzędnicza), mogłoby być zrealizowanem jedynie po myśli § 294 i następn. OE, zatem n. p. przez przekaz w celu ściągnięcia lub w miejsce zapłaty i t. p., a oczywistem jest, że przepisy te nie dadzą się pogodzić z przepisami § 209 i następ. o rozdziale ceny kupna, tudzież z przepisami § 154 i 155 OE o relicytacyi.

Różnica, jaka istnieje pomiędzy prawem wierzyciela hipotecznego lub wierzyciela popierającego egzekucyę do odpowiedniej kwoty z ceny kupna, a prawem zastawu na roszczeniu egzekuta do wypłaty hyperochy z tejże ceny, objawia się wyraźnie wówczas, gdy ta ostatnia pretensya zostanie istotnie obciążoną prawem zastawu, gdyż w tym ostatnim wypadku, jak długo wspomniane prawo zastawu nie zostanie zrealizowanem, np. przez effektywną wypłatę odpowiedniej sumy wierzycielowi zastawniczemu na podstawie uzyskanego przezeń przekazu w celu ściągnięcia (§ 308 OE), to egzekutowi nie może być na poczet jego pretensyi żadna wypłata uskuteczniona chociażby nawet wierzytelność, ubezpieczona prawem zastawu, całej hyporochy nie wyczerpywała (Verstrickung der Forderung), kiedy po za tym wypadkiem hyperocha może być podjęta przez egzekuta po prawomocności uchwały działowej (arg. § 236 OE), nawet przed wypłatą sum przypadających wierzycielom hipotecznym, względnie wierzycielowi popierającemu itp. Również nie da się utrzymać ta konstrukcya, jakoby przedmiotem prawa zastawu była tutaj sama gotówka, złożona w depozycie sądowym, chociażby już z tego powodu, że ta gotówka nie jest przechowywana in specie, lecz in genere i może być fruktyfikowana n. p. przez ulokowanie na książeczce kasy oszczędności, po myśli § 77 OE i t. p., a przecież zarówno prawo rzeczowe, jak i odpowiedzialność rzeczowa, jak to w innych poprzednich pracach podniosłem, mogą obciążać jedynie rzeczy, istniejące in specie, nie zaś in genere i nie mogą wciąż zamieniać swego przedmiotu, przechodząc z gotówki na książeczkę kasy oszczędności, w której ta gotówka została ulokowana i t. p. Z przepisami zatem ustawy austr. tak dawnej jak i obecnej, oraz prawa niem. i franc. da się pogodzić jedynie ta konstrukcya, że sędzia, jako organ władzy państwowej na podstawie swych atrybucyi zwierzchniczych, administruje tą masą majątkową w celu zaspokojenia pretensyi, dla których dana rzecz była funduszem zaspokojenia z tytułu odpowiedzialności rzeczowej lub osobisto-majątkowej,

i że w tem stadyum egzekucyjnem spotykamy stosunek prawno-publiczny, z którego wypływa obowiązek sędziego do wyasygnowania z ceny kupna odpowiednich kwot wierzycielom i egzekutowi[1]). Ten stosunek przedstawia istotnie pewną analogię z konkursem, bo i tutaj podobnie jak i w konkursie mamy pewną masę majątkową, którą obejmuje w zarząd władza państwowa w celu zaspokojenia konkurujących wierzycieli. Kiedy jednak przy konkursie objętym zostaje w zarząd cały majątek krydataryusza, podlegający tutejszym ustawom (masa ogólna § 1—5 ustawy konkurs.), to tutaj dzieje się to jedynie z ceną pewnej nieruchomości (masa specyalna cf. § 30—41 ustaw. konk.). Wprawdzie w postępowaniu konkursowem ustanowiony zostaje osobny zarządca masy, kiedy przy rozdziale ceny kupna sam sędzia bezpośrednio administruje masą rozdziałową, zarządzając jej fruktyfikacyę (§ 77 OE), wypłatę z depozytu sądowego (§ 236 OE), zarządzając dalej w razie zwłoki nowonabywcy, na wniosek stron, relicytacyę (§ 154 OE) i ustalając z urzędu należące się tej masie rozdziałowej koszta relicytacyi i odszkodowanie za ewentualny ubytek w cenie kupna (§ 155 OE), wydając uchwałę działową itp., ale ta różnica wywołana jest względami oportunistycznymi, a mianowicie trudnościami zarządu całym majątkiem krydataryusza przy konkursie, któremu to zadaniu personal sądowy bez pomocy zarządcy podołaćby nie mógł, zatem istoty danego postępowania w niczem nie zmienia[2]). Należy jednak pamiętać, że rozdział ceny kupna nastąpić może i przed złożeniem przez nowonabywcę ceny kupna do depozytu sądowego (arg. § 209 OE), a wówczas masę rozdziałową stanowi nie gotówka złożona w depozycie sądowym, lecz wierzytelność do nowonabywcy, i zaspokojenie wierzycieli następuje

[1]) Jakkolwiek mamy tu do czynienia ze stosunkiem prawnopublicznym, to jednak miarodajne tu będą dla sędziego, przy wydaniu dotyczących zarządzeń, stosunki prawno prywatne, o których zrealizowanie tu chodzi. Podobnie i roszczenie o wydanie wyroku jest roszczeniem prawno-publicznem, ale dla treści wyroku decydującym będzie treść spornego prawa prywatnego, a ta okoliczność skłoniła zapewne Pfaffa do przyjęcia zwalczanej przez nas konstrukcyi.

[2]) Ten bezpośredni zarząd masy rozdziałowej przez sędziego (interdykcya majątkowa cf. Krainz-Pfaff-Ehrenzweig I § 78) objawia się także w tem postanowieniu, że cena kupna nie może być wypłaconą przez nowonabywcę wprost egzekutowi, lubo stanowi majątek tego ostatniego, a tylko jest obciążoną swem przeznaczeniem jako fundusz zaspokojenia dla wierzycieli przekazanych na cenę kupna.

zazwyczaj w praktyce w takich wypadkach przez przekaz w dług nowonabywcy po myśli § 1400, § 1402, § 1409 kc., zamiast przez wyasygnowanie im gotówki z depozytu sądowego. Bliższe szczegóły o formie postępowania przy rozdziale ceny kupna, a więc o rozprawie i uchwale działowej, dalej o sposobie zabezpieczenia pretensyi jeszcze niepłatnych, wylikwidowania pretensyi niepłynnych itp., pomijam tutaj, jako pozbawione znaczenia dla prawa materyalnego, to jednak tylko podnieść muszę, że zaznaczona już poprzednio zależność sposobu rozdziału gotówki od istniejących stosunków prawnoprywatnych, czyni niekiedy niezbędnem stwierdzenie tych stosunków w toku postępowania rozdziałowego. W nowej ord. egzek. miejsce dawnych skarg, a mianowicie skargi likwidacyjnej i skargi o pierwszeństwo hipoteczne (ob. Exner Hypoth. Recht) zajęła skarga z § 231 OE, które to skargi przedstawiają analogię do skargi likwidacyjnej z § 124—136 ustawy konkursowej. Kiedy jednak skargę likwidacyjną w konkursie prawidłowo wnosi wierzyciel krydataryusza (cf. dekret nadw. z $^{3}/_{2}$ 1821 N. 1737 Zb. u. s.), to przy rozdziale ceny kupna ani wierzyciel hipoteczny, skutkiem przyjętego w ord. egz. domniemania za istnieniem wierzytelności wpisanej do ksiąg publicznych (§ 210 OE), ani wierzyciel popierający egzekucyę, skutkiem pełnej mocy dowodowej tytułu egzekucyjnego jako dokumentu publicznego (§ 210 OE i § 292 pc.), nie mogą zostać odesłani na drogę prawa, lecz spotka to strony wnoszące opozycyę przeciwko należności lub pierwszeństwu hipotecznemu ich pretensyi (§ 213 OE[1]).

b) Majątek ruchomy.

Literatura. Wanek. Die Einheitlichkeit des Verkaufsverfahrens nach § 267 EO G. Z. Nr. 29 1898; Karnert Heinrich. Bis zu welchem Zeitpunkte ist der Beitritt zu einer anhangigen Zwangsvollstreckung zu bewilligen. G. Z. 1900 str. 354; Camillo Ohmeyer. Einige Fragen aus der Lehre vom Uibernahmsantrage nach § 271 EO Jur. Blatter 1901 Nr. 37, 38. Jappl. »Do § 264 EO«. Pravnik 1898 str. 665—666; nadto komentarze i systemy zacytowane w § 2. Rozdz. I. niniejszej pracy.

---

[1]) Zatem i skarga o pierwszeństwo hipoteczne w tem stadyum nie jest nigdy skargą hipoteczną, lecz skargą ustalającą okoliczności stanowcze dla rozdziału ceny kupna. (Odmiennie Exner Hyp. Recht).

Poprzednio przedstawione zasady postępowania mają zastosowanie przy egzekucyjnej sprzedaży innych praw, uznanych za majątek nieruchomy, a mianowicie praw naftowych (§ 248 OE) i praw górniczych (§ 242—247), w tym ostatnim wypadku jednak z nieistotnemi odmianami wynikającemi z samej natury rzeczy; natomiast egzekucyjna sprzedaż fizycznych rzeczy ruchomych, znajdujących się w detencyi egzekuta (§ 253 OE), w porównaniu ze sprzedażą rzeczy nieruchomych, nosi charakter postępowania sumarycznego przyspieszonego, a występuje to nie tylko w skróceniu niektórych terminów i czasokresów, w pozostawieniu organowi wykonawczemu, nie zaś sędziemu, przeprowadzenia licytacyi (§ 275 w por. z § 177 ust. 3), w nieprzedkładaniu warunków licytacyjnych, ale także w sferze prawa materyalnego, a mianowicie, z jednej strony już sama detencya pewnej rzeczy uzasadnia domniemanie, że detentor jest jej właścicielem (§ 252 OE cf. wyżej Rozdz. I. § 2), a z drugiej strony wszelkie prawa podmiotowe, chroniące uprawnionego w detencyi danej rzeczy, a ograniczające tem samem własność zobowiązanego, czynią egzekucyę niedopuszczalną (§ 37, 253, 258, 262, 325 OE. Odmiennie O. N. T. u Sperla Nr. 1352 cf. Rintelen. Execution auf Sachen in fremder Gewahrsame und auf Leistungsansprüche ob. wyżej Rozdz. I. § 2 [1]), wreszcie egzekucyjna sprzedaż przenosi na nowonabywcę, o ile tylko znajduje się w dobrej wierze, prawo własności wolne od tych obciążeń, po myśli § 367 kc. i § 269 OE [2]). Nadto zaspokojenie wierzyciela popierającego z ceny kupna następuje prawidłowo bez formalnego postępowania likwidacyjnego t. j. bez roz-

---

[1]) Pollak (Zivilprocessrecht str. 788) sądzi, iż przy egzekucyjnej sprzedaży ruchomości nabywca uzyskuje własność rzeczy w myśl zasad prawa cywilnego tj. dopiero z chwilą tradycyi. Zapatrywania tego jednak podzielać nie mogę, wobec wyżej przedstawionej natury egzekucyjnej sprzedaży nieruchomości z jednej strony, a z drugiej strony wobec uznanej i akcentowanej przez ustawodawcę silnej analogii między egzekucyjną sprzedażą ruchomości i nieruchomości. Jeżeli przy egzekucyjnej sprzedaży ruchomości oferent nie płaci bezzwłocznie zaofiarowanej ceny kupna i z tego powodu organ wykonawczy, zamiast oddać jemu tę rzecz, sprzedaje ją bezzwłocznie innej osobie, to ma tu miejsce, jak to wynika z § 278 ust. 3 OE. sumaryczna relicytacya. Gdybyśmy podzielali pogląd Pollaka, to ten ostatni ustęp ustawy stałby się bezprzedmiotowym, bo organ wykonawczy przed zapłatą ceny kupna nie powinien wydać rzeczy licytantowi, a zatem i on nie mógłby nabyć jeszcze jej na własność.

[2]) Wymóg dobrej wiary po stronie nabywcy jest przepisem prawa pozytywnego; zresztą przepis ten nie ma tu nawet racyi bytu, bo żąda on od strony

prawy i uchwały działowej, § 283—284 OE, a nawet wówczas, gdy postępowanie działowe zostanie wdrożonem z powodu kolidujących z sobą kilku praw zastawu, to po myśli § 285—288, w zestawieniu z § 239 in fine, wykluczonym jest nadzwyczajny rekurs rewizyjny przeciw uchwale II instancyi, zatwierdzającej zaczepioną uchwałę działową (O. N. T. z 22/9 1898 L. 15758 DZ. rozporz. ministr. sprawiedl. Nr. 20. [1] [2]). Ten sam sumaryczny sposób postępowania ma zastosowanie także i przy egzekucyjnej sprzedaży wierzytelności, przy których przedmiotem świadczenia są rzeczy materyalne (§ 317,

---

prywatnej, aby odsuwała się od współdziałania przy aktach jurysdykcyjnych niedopuszczalnych ze stanowiska prawa materyalnego, kiedy do czuwania nad tem powołaną jest z istoty rzeczy sama władza, oraz strona interesowana (cf § 37 OE). Przepis ten recypowany jest oczywiście z niemieckiej procedury cywilnej, tam jednak jest on uzasadniony tem, że sprzedaż ruchomości, nawet egzekucyjna, jest kontraktem prawno-prywatnym, a nie jest aktem władzy zwierzchniczej (ob. wyżej R. I. § 3).

[1]) Pomijam w tem przedstawieniu pewne modyfikacye postępowania, które istoty tego stosunku prawnego nie dotykają, np. przepis, iż bez wykazania w toku rozprawy działowej należności i płynności pewna wierzytelność o tyle będzie uwzględniona, o ile wierzyciel popierający uzyskał nietylko egzekucyjne prawo zastawu, ale nadto dozwolenie sprzedaży (§ 285—286 OE); dalej przepis, iż zastawnik mający ustawowe prawo zastawu na ruchomościach, zajętych egzekucyjnie na rzecz osoby trzeciej, nie mogąc sprzeciwiać się ich egzekucyjnemu zajęciu, może jednak jeszcze przed płatnością swej wierzytelności wnieść skargę przeciw wierzycielowi popierającemu albo egzekutowi albo przeciw obu razem, aby ustalić zarówno swą wierzytelność, jak i prawo zastawu (§ 258 OE, § 228 p. c.), a to celem wykazania następnie przy rozprawie działowej swego prawa do zaspokojenia z ceny kupna. Tak samo nie jest istotnem zwiększenie przy egzekucyi na ruchomościach ilości tych wypadków, w których egzekucyjna sprzedaż może nastąpić bez publicznej licytacyi, albowiem obok przejęcia z wolnej ręki, znanego już przy egzekucyi na nieruchomości (§ 200 al. 1 § 271 OE), dopuszcza tutaj ustawa do sprzedaży z wolnej ręki przedmiotów mających cenę giełdową lub targową przy użyciu pośrednika handlowego (§ 268—269 OE), tak samo bowiem tutaj, jak i przy uchwale przybicia targu mamy do czynienia z aktem zwierzchniczej władzy państwowej, z której ramienia działa tu pośrednik handlowy, a stwierdza to, pomiędzy innemi, klauzula, jaka ma być w takich wypadkach umieszczona na papierach przenośnych przez indos, podana w instrukcyi dla organów wykonawczych. Rozdz. II. P. 56 cf. pracę autora w Czas. prawn. Krak. 1908 str. 67 uw. 1.

[2]) W literaturze sporną jest także kwestya, czy wierzycielowi, który uzyskał egzekucyjne prawo zastawu na ruchomościach, przysługuje skarga do ochrony tego rzekomego prawa zastawu. Stojąc konsekwentnie na stanowisku, że zastaw egzekucyjny jest tylko stosunkiem prawno-publicznym, musimy odmówić wierzycielowi tej skargi. Zresztą ze skargi quasi Serwiańskiej wierzyciel

318, 319, 325[1])[2]), oraz przy egzekucyjnej sprzedaży wszelkich innych praw majątkowych z tą konieczną różnicą, iż tutaj nie ma zastosowania domniemanie istnienia prawa własności po stronie detentora, jako bezprzedmiotowe.

§ 5. Konstrukcya zarządu przymusowego, oraz innych zbliżonych środków egzekucyjnych.

Literatura.

a) Zarząd przymusowy rzeczy nieruchomych. cf. literaturę zacytowaną wyżej w § 2 i § 3 tudzież: Schubert-Soldern Die Zwangsverwaltung und die Verwaltung und Verpachtung nach Executionsrecht; Rudolf Strohbach Zur Anwendung der neuen Executionsordnung. Die Zwangsverwaltung G. H. 1898 Nr. 21 A. Zur E. O. G. H. 1898 Nr. 1; Bordech. O zarządzie przymusowym nieruchomości w celu ściągnięcia świadczeń pieniężnych. Pravnik 1899 str. 609—627, 645—664 (po czesku); Menousek. Kontrakty ze służbą a zarząd

---

dlatego nie może korzystać, bo egzekucyjne prawo zastawu w prawie austr. nie chroni go w detencyi danej rzeczy (arg. § 259 OE). Również i jakaś skarga na na wzór skargi służącej do ochrony hipoteki jest tu bezprzedmiotową, bo o ile chodzi o usunięcie lub ukrycie rzeczy zajętych egzekucyjnie, w celu udaremnienia egzekucyi, to organ wykonawczy spostrzegłszy taki fakt winien z urzędu, bez wyczekiwania wniosku strony, poczynić zarządzenia, ewentualnie użyć środków przymusowych celem usunięcia takiego stanu i przeprowadzenia egzekucyi (cf. § 26 OE). Gdyby jednak skutkiem takiego usunięcia lub ukrycia nasunęły się sądowi wątpliwości co do identyczności rzeczy, to oczywiście sąd pozostawi już wierzycielowi popierającemu stwierdzenie tej okoliczności, stanowczej dla dalszego toku egzekucyi w drodze skargi ustalającej (§ 228 p. c). Naodwrót, gdyby tymczasem trzecia osoba nabyła daną rzecz na własność, po myśli § 367 kc. w stanie wolnym od ciężarów, ale nie zachodziły żadne wątpliwości co do identyczności rzeczy, natenczas sąd będzie dalej prowadził egzekucyę, pozostawiając nabywcy w dobrej wierze skargę z § 37 OE (w obu wypadkach istnieje analogia do skargi t. zw. Erbrechtsklage z § 125—126 pat. niesp., a to ze względu na znaczenie prejudycyalne sporu cywilnego dla toczącego się postępowania niespornego względnie egzekucyjnego).

[1]) Różnica jest ta, iż cenę wywołania stanowi wysokość egzekwowanej wierzytelności (§ 318), a instytucya najmniejszej oferty nie jest tu przyjętą (§ 277 w porównaniu z § 318 OE).

[2]) W obydwóch wypadkach spieniężenie w drodze egzekucyjnej sprzedaży m charakter wybitnie subsydyarny (§ 317, 319, 332 OE).

przymusowy. Pravnik 1900 str. 881 (po czesku); Strohbach Rudolf. Hat der Verpflichtete Anspruch auf Unterhalt aus seinem zwangsweise verwalteten Anwesen, wenn er arbeitsunfähig ist? etc. G. H. 1898 Nr. 34; Zygmunt Leser. Znaczenie adnotacyi zarządu przymusowego. Reforma sądowa 1899 Nr. 10; Gernert Emeryk. Uiber die Berichtigung der Ansprüche des Zwangsverwalters einer Liegenschaft G. Z. 1900 str. 402.

b) i c) Zarząd przymusowy innych praw, oraz wydzierżawienie w miejsce zarządu przymusowego Dr. Oskar Goldmann w Czasop. Grünhuta t. 32 str. 657 sq. (dotyczy praw górniczych); Wanek. Zwangsverwaltung auf bewegliches Vermögen G. Z. 1898 Nr. 30; Gottfried Franz. Die Zwangsverwaltung in bewegliches Vermögen und deren Anmerkung im Handelsregister G. Z. 1898 Nr. 43; Pisko Oskar. Die Execution auf Patentrechte G. Z. 1898 Nr. 47; Rudolf Strohbach. Auf welche Weise kann der betreibende Glaubiger an der Hand der neuen Executionsordnung aus Besitz- und Genussrechten des Verpflichteten Befriedigung finden? G. Z. 1899 Nr. 35; Adler Emanuel. Execution auf Patente Czasop. Grünhuta t. 27 str. 617 sq.; I. Šumann die Execution auf Patentrechte G. Z. 1901 Nr. 4; Camillo Ohmeyer. Zur Execution auf Antheilsrechte G. Z. 1901 Nr. 21—23; Kasanda. Zastaw na prawie patentowem. Rozhledy III. str. 177—179 (po czesku); Hans Fischböck. Gewerbeberechtigungen als Gegenstand der Execution G. Z. 1900 Nr. 8—10; Maurycy Sternberg. Execution auf gewerbliche Unternehmungen G. Z. 1901 Nr. 22; Hans Fischböck Execution auf koncessionirte Gewerbe G. Z. 1902 Nr. 30 sq; Rudolf Pollak. Die Zwangsverpachtung wirthschaftlicher Unternehmungen (odbitka z G. Z.); Camillo Ohmeyer. Unternehmung als Rechtsobjekt.

d) Przekaz. Oskar Pisko. Die Execution auf Wertpapiere. Czasop. Grünhuta t. 26; Rintelen. Execution auf Sachen in fremder Gewahrsame und auf Leistungsansprüche.

Przy zastosowaniu tego sposobu spieniężenia przedstawia stosunek egzekucyjny wielkie podobieństwo do konkursu, albowiem ustanowiony tutaj zostaje zarządca, który, na podstawie mandatu prawno publicznego, w imieniu egzekuta a pod nadzorem sądu (§ 114—118 OE) dokonywa aktów prawnych, do tego celu zmierzających (§ 109, 112, 119 OE), a równocześnie odjętą zostaje egzekutowi

możność używania danej rzeczy [1]) (względnie możność wykonywania innych praw, o ile są objęte zarządem przymusowym) jakoteż zdolność do działania, o ile odnosi się do masy poddanej egzekucyi, co objawia się w tem np., że świadczenia z tytułu wierzytelności, stanowiących dochód z danej ruchomości, nie mogą być uiszczane do rąk jego, a ewentualna zapłata jest nieważną (§ 110 OE [2]) [3]) [4]). Łączy się z tem kwestya, kto i jakim majątkiem odpowiąda za zobowiązania, zaciągnięte przez zarządcę przymusowego przy administracyi danej nieruchomości, np. za należytości rzemieślników, robotników, dalej, kto odpowiada z tytułu ewikcyi za owoce rzeczy sprzedanej przez zarządcę przymusowego itd. Zobowiązania te są zobowiązaniami egzekuta, a funduszem dla ich zaspokojenia jest oczy-

---

[1]) Wyjątek od tej reguły zawarty jest w § 105 OE. Ze względu na ograniczenie egzekuta w używaniu danej rzeczy, winien mieć zarządca możność, aby wypowiadać kontrakty najmu i dzierżawy w ustawowym terminie, bez względu na umówiony między konduktorem a egzekutem dłuższy termin wypowiedzenia, podobnie, jak np. przy zmianie właściciela (§ 1120 kc.) lub przy zgaśnięcia użytkowania, jeżeli konduktor rzecz wynajął od użytkowcy. Jeżeli jednak § 111 ust. 1 OE zasady tej nie akceptował, to mamy tu do czynienia z wyjątkowym przepisem prawa pozytywnego, podyktowanym względami oportunistycznymi.

[2]) Nie ulega wątpliwości, że taka zapłata jest nieważną tylko wobec wierzyciela popierającego i tylko wtedy, jeżeli egzekut nie wyda otrzymanej sumy zarządcy przymusowemu. Podobnie ma się rzecz i w konkursie § 3 ustaw. konkursowej cf. Petschek Zwangsvollstreckung in Forderungen, rozdział pod tyt. Verstrickung der Forderung.

[3]) Istnieją tu zatem wszystkie znamiona tzw. interdykcyi majątku (która pojawia się i przy konkursie), a raczej tylko pewnej części tego majątku cf. Krainz-Ehrenzweig I. § 78. Początek interdykcyi tej przypada na chwilę wprowadzenia zarządcy przymusowego dla danej nieruchomości, względnie prawa (cf. § 99 ust. 1 § 109—110 OE).

[4]) Z tego powodu zarządca przymusowy wyłącznie powołanym jest do zastępstwa egzekuta we wszystkich procesach tak ex actoratu, jak i ex reatu, o ile prowadzenie tych procesów objęte będzie zakresem administracyi danej nieruchomości, względnie innego prawa majątkowego. Sam egzekut, jakkolwiek jest stroną procesową w takich sporach, to jednak skutkiem ograniczenia swej zdolności do działania, a w następstwie i zdolności procesowej (§ 1 p. c.) osobiście tych sporów nie może prowadzić (inaczej Neumann System str. 204) W każdym razie wdrożenie zarządu przymusowego nie uzasadnia przerwy w toczącym się procesie po myśli § 158 p. c. nawet w braku zastępstwa adwokackiego, gdyż równocześnie z ograniczeniem u egzekuta zdolności do działania, ustanowiony zostaje dla niego potrzebny zastępca w osobie zarządcy przymusowego. Do wyjątków od tej zasady powrócę jeszcze niżej.

wiście masa majątkowa, poddana administracyi zarządcy przymusowego. Naturalnie zarządca przymusowy, w interesie zarówno wierzyciela jak i zobowiązanego, nie powinien dopuścić do skargi, a tembardziej do egzekucyi, lecz zaspokoić daną wierzytelność z dochodów nieruchomości, a gdyby te nie wystarczały, to zaliczyć potrzebną kwotę z własnych funduszów lub zażądać zaliczki od wierzyciela popierającego (arg. § 113 ust. 1 i § 124 al. 1), nadto w razie zwłoki zarządcy, wspomniani wierzyciele, zamiast uciekać się do skargi, mogą żądać, aby sąd przynaglił zarządcę do dopełnienia swych obowiązków, ewentualnie zniewolił go do tego karami porządkowemi (§ 115 ust. 3, § 118 ust. 1 OE § 220 p. c.). Natomiast wdrożenie egzekucyi przez takiego wierzyciela na masę sekwestracyjną jest stanowczo wykluczone, gdyż z jednej strony, dopuszczenie takiej egzekucyi bez ograniczeń musiałoby zwichnąć przepisany przez ustawę porządek, w jakim pretensye z masy tej winny być zaspakajane, a z drugiej strony dopuszczenie egzekucyi na tę jedynie nadwyżkę, jaka przypada z masy rozdziałowej, już po zaspokojeniu pretensyi mających przed nią prawo pierwszeństwa, czyniłoby tę egzekucyę illuzoryczną tembardziej, że egzekucya taka jest zbędną zwłaszcza, że skutkiem zażalenia strony sąd może złożyć z urzędu opornego zarządcę, a równocześnie wdrożyć przeciwko niemu z urzędu egzekucyę, celem ściągnięcia należącego się od niego zwrotu na rzecz masy sekwestracyjnej (§ 118 ust. 2) i uzyskaną stąd kwotą zaspokoić dotyczące pretensye [1]).

Bezwarunkowo również wykluczonem jest prowadzenie egzekucyi przez tego rodzaju wierzycieli na przedmiot egzekucyi po zastanowieniu zarządu przymusowego, lub na pozostały majątek egzekuta, na ten ostatni zarówno podczas trwania jak i po zastanowieniu zarządu przymusowego. Z §§ 74—76 OE (arg. a contr.) wynika bowiem, że tylko na zaspokojenie przyznanych sądownie kosztów egzekucyi można wdrożyć dalszą egzekucyę na majątek egzekuta. W razie więc, gdyby pretensye takie, ewentualnie zaliczki złożone przez wierzyciela popierającego na poczet takich pretensyi, nie znalazły pokrycia w masie sekwestralnej, nie pozostaje nic innego wierzycie-

---

[1]) Podobnie i przy konkursie wykluczoną jest egzekucya przeciwko masie (§ 11 § 12 ust. konk.) i to nawet wówczas, gdy idzie o ściągnięcie długów masy (Ofner. Haben Massegläubiger Executionsrechte gegen die Concursmasse G. H. 1886. Inaczej Trammer w wyd. ord. konkursowej str. 266 i zacyt. tam O. N. T.).

lowi popierającemu, jak postarać się o sądowne przyznanie mu zwrotu tych wydatków, jako kosztów egzekucyjnych, które effektywnie już poniósł lub będzie musiał ponieść w następstwie poczynionych przez się kroków sądowych (§ 40 ust. 1 pr. i § 78 OE[1]). Od powyższych prawideł zachodzi jednak wyjątek przy takich zobowiązaniach, które swymi ekonomicznymi skutkami sięgają poza czas trwania zarządu przymusowego, np. wynajęcie lub wydzierżawienie sekwestrowanej nieruchomości przez zarządcę przymusowego, przyjęcie nowego robotnika lub funkcyonaryusza w miejsce ustępującego, wynajęcie lokalu' na sekwestrowane przedsiębiorstwo i t. p. Kryteryum do odróżnienia tych ostatnich zobowiązań leży wyłącznie w dziedzinie gospodarczej, nie prawniczej, ale ta różnica ekonomiczna pociąga za sobą te ważne skutki prawne, iż egzekut po zastanowieniu zarządu odpowiada za zapadające w tym czasie poszczególne raty całym swym majątkiem tak, jak to się dzieje prawidłowo przy wszystkich zobowiązaniach pieniężnych[2]).

Kiedy jednak przy konkursie interdykcya obejmuje prawidłowo cały majątek krydataryusza, to przy zarządzie przymusowym, zgodnie z przedstawionemi powyżej w rozdz. II § 3 właściwościami stosunku egzekucyjnego, interdykcya rozciąga się na pewną oznaczoną nieruchomość, jej owoce, dochody (§§ 109, 110, 119 OE[3]),

---

[1]) Pollak twierdzi, iż egzekut odpowiada bez ograniczeń za powyższe zobowiązania (Zivilprocess str. 821).

[2]) Przy analogicznem zastosowaniu § 188 pat. niespornego, winien zarządca przymusowy oraz sędzia (§ 109 i § 112 ust. 1 OE), o ile możności unikać zaciągania w imieniu egzekuta tego rodzaju zobowiązań, aby przez to nie krępować egzekuta w swobodnym zarządzie swym majątkiem po zastanowieniu egzekucyi.

[3]) Z naszego punktu widzenia nasuwa się wątpliwość, czy zarząd przymusowy, wdrożony w celu zrealizowania prawa zastawu na pewną nieruchomość wówczas, gdy jej właściciel nie jest zarazem dłużnikiem osobistym, może obejmować także owoce i pożytki rzeczy, zwłaszcza, że prawo zastawu nie rozciąga się na te owoce i pożytki. Pamiętać jednak należy, że zastaw daje wierzycielowi możność wdrożenia egzekucyjnej sprzedaży, skutkiem której egzekut traci nie tylko rzecz samą, ale wszystkie owoce i pożytki od dnia licytacyi. W porównaniu zatem z egzekucyjną sprzedażą zarząd przymusowy, polegający na interdykcyi danej masy majątkowej, nie dotyka bardziej praw egzekuta, a tem samem musimy uznać i powyższe wątpliwości za nieuzasadnione. Jedynie wówczas, gdy własność egzekuta obciążona jest użytkowaniem, mającem wyższy stopień hipoteczny od prawa zastawu ubezpieczającego daną wierzytelność, zarząd przymusowy nie może sięgać w sferę prawną tej osoby, któraby nie zo-

oraz jej przynależności, o ile nie są wolne od egzekucyi po myśli § 251 al. 2 i 3 OE (arg. opinia ministr. sprawiedl. do § 119 p. 1 i 2), a mem zdaniem także i na ruchomości, wynajęte przez właściciela (egzekuta) celem prowadzenia gospodarki na danej nieruchomości, np. na wynajętą lokomobilę itd. (Oczywiście, wspomniany wyżej zakaz prawno-publiczny, ograniczający egzekuta w używaniu rzeczy objętych zarządem przymusowym, obowiązuje jedynie w granicach praw tego ostatniego, a nie może przynieść uszczerbku prawom osób trzecich). Kiedy dalej przy konkursie alienacya lub obciążenie pewnej rzeczy, należącej do masy, przez krydataryusza jest wprost nieważnem (§ 3 ustawy konk.), to tutaj alienacya lub obciążenie samej rzeczy przez egzekuta (nie zaś jej owoców) jest ważnem, lecz pomimo niej stosunek egzekucyjny, a w jego granicach i interdykcya majątkowa może trwać dalej (§ 98, 102 OE); skutkiem tego wreszcie przy konkursie do skargi o własność danej nieruchomości jest wyłącznie zarządca masy czynnie i biernie legitymowanym, a przy zarządzie przymusowym zarządca wtedy będzie tylko, mem zdaniem, z takiej skargi biernie lub czynnie legitymowanym, gdyby windykant opierał się na fakcie nabycia własności danej nieruchomości przed wdrożeniem egzekucyi, lub gdyby rozchodziło się o spór graniczny, gdyż tu rozchodzi się o dopuszczalność, względnie rozciągłość zarządu przymusowego, a tem samem i udział zarządcy przymusowego w takim procesie nie przekracza jego zakresu działania.

Dalszą właściwością zarządu przymusowego jest to ograniczenie, iż nieruchomość, stanowiąca przedmiot egzekucyi, winna być zwróconą po zastanowieniu zarządu egzekutowi w takim stanie, w jakim się znajdowała w chwili odebrania jej przez zarządcę, co z jednej strony nie pozwala zarządcy rozporządzać samą substancyą danej nieruchomości, i ogranicza go do pobierania owoców oraz do ściągania wierzytelności, przedstawiających się jako jej dochody, a z drugiej strony zmusza go do czynienia z tych dochodów pewnych nakładów na daną nieruchomość, celem jej utrzymania w należytym stanie (§ 120 al. 2—4, § 121 OE). Temu ograniczeniu atrybucyi zarządcy przymusowego do rozporządzania masą mająt-

---

stała dotkniętą i przez egzekucyjną sprzedaż, a gdy wspomniane owoce stanowią tutaj właściwy fundusz zaspokojenia dla wierzyciela, więc jest on wtedy wprost niedopuszczalny.

kową, poddaną egzekucyi, odpowiada ograniczenie ilości tych wierzytelności, które mają być zaspakajane z gotówki, uzyskanej drogą powyższej egzekucyi [1]). Obok tego pojawiają się nieistotne różnice w zakresie działania zarządcy przymusowego z jednej strony, a zarządcy masy konkursowej z drugiej strony; dalej w zakresie nadzoru sądowego, atrybucyi wierzycieli itp. Pod względem formalnym odróżnić tu należy: 1⁰ wierzytelności, które sam zarządca jest uprawniony pokrywać z dochodów, płynących z administrowanej nieruchomości (§ 119, § 120, § 121), a które ekonomicznie przedstawiają się jako wydatki administracyjne, zmniejszające czysty dochód.

[1]) Z tego punktu widzenia należy, mem zdaniem, rozstrzygnąć kwestyę, czy interdykcya, a tem samem i atrybucya zarządcy, rozciąga się na wynagrodzenie asekuracyjne. Rozróżnić tu należy między wynagrodzeniem za substancyę z jednej, a za owoce z drugiej strony. Ponieważ zadaniem zarządcy jest uzyskanie w toku administracyi z danej nieruchomości, względnie danego prawa objętego egzekucyą, dochodów na zaspokojenie pretensyi wierzyciela popierającego, więc gruntowna rekonstrukcya uszkodzonego przedmiotu kosztem wynagrodzenia asekuracyjnego przekraczałaby zakres jego atrybucyi, a z drugiej strony użycie tegoż wynagrodzenia na bezpośrednie zaspokojenie wierzycieli sprzeciwiałoby się (niezależnie od postanowienia § 290 ust. 2 OE) tej zasadzie, iż zarząd przymusowy nie może prowadzić do pokrycia wierzytelności kosztem samej substancyi danej rzeczy, względnie prawa lub przedsiębiorstwa. Z drugiej znowu strony za nałożeniem na zarządcę obowiązku odrestaurowania danej rzeczy kosztem wynagrodzenia asekuracyjnego, przemawiałaby ta okoliczność, że zobowiązanemu, wbrew woli zarządcy, nie wolno się mieszać do gospodarki. (§ 99 ust. 1 OE). Natomiast wynagrodzenie asekuracyjne za owoce należy bezwarunkowo do masy sekwestracyjnej. W myśl powyższych zasad należałoby ocenić i odpowiedzialność zarządcy przymusowego za ewentualną deteryoracyę. W praktyce spotkałem się ze zwykłą cywilną skargą o odszkodowanie, wniesioną z tego powodu przeciwko zarządcy. Jakkolwiek w takim wypadku zarządca dopuścił się istotnie przekroczenia swych obowiązków, to jednak działał on w tym wypadku nie jako pełnomocnik egzekuta, lecz jako organ zwierzchniczej władzy państwowej, a zatem tego rodzaju skarga przeciwko niemu jest niedopuszczalną ze względu na dekret nadw. z 14/3 1806 Nr. 758 zb. ustaw sąd. Również zarządca przymusowy nie podpada pod pojęcie urzędnika sędziowskiego z § 4 ustawy syndykackiej. Egzekut więc w takim wypadku, widząc niewłaściwą gospodarkę zarządcy, winien, dla strzeżenia swych praw, poczynić we właściwym czasie w sądzie egzekucyjnym odpowiednie wnioski, n. p. donieść o nadużyciach zarządcy, żądać udzielenia mu odpowiednich wskazówek, ewentualnie domagać się jego usunięcia i nałożenia nań zwrotu, po myśli § 118 ust. 2 OE, a dopiero, jeżeli te środki niedoprowadzą do celu, może wystąpić przeciwko sędziemu egzekucyjnemu i Skarbowi Państwa ze skargą syndykacką (§ 1 ustawy z 12/7 1872 Nr 112 Dup.).

Rachunki z tej administracyi przedkłada zarządca sądowi, który je bada przy współudziale interesowanych (§ 115—118 OE), ewentualnie w razie zachodzących nieprawidłowości nakłada na zarządcę obowiązek do zwrotu kwoty niewłaściwie użytej na rzecz masy rozdziałowej, a jeżeli ta kwota nie może być pokrytą przez strącenie z wynagrodzenia należnego zarządcy przymusowemu, natenczas sąd wdraża z urzędu egzekucyę na majątek zarządcy, celem jej ściągnięcia[1]. Ustalony tą drogą czysty dochód sekwestrowanej nieruchomości, rozdziela już nie zarządca, lecz sam sędzia, pomiędzy wierzycieli konkurujących do powyższej masy rozdziałowej, przy analogicznem zastosowaniu przepisów formalnych, normujących rozdział egzekucyjnej ceny kupna (§ 128 OE). Pod względem merytorycznym jednak zachodzi tutaj zasadnicza różnica, iż z wyjątkiem pretensyi wierzyciela popierającego (§ 125 OE), konkurują przy zarządzie przymusowym do masy rozdziałowej jedynie takie pretensye, które według zasad racyonalnego gospodarstwa winny być pokrywane z dochodów sekwestrowanej realności, a więc, obok kosztów administracyi i bieżących danin publicznych, mających uprzywilejowane pierwszeństwo (§ 124 al. 1, 2), jedynie peryodyczne świadczenia, jak procenta, renty, annuitety i inne świadczenia powrotne, należące się z tytułu wierzytelności, ubezpieczonych hipotecznie na danej nieruchomości (§ 124 al. 3, § 126, § 127 OE) w miarę swego stopnia hipotecznego. Dla nas ważną jest kwestya, z jakiem pierwszeństwem przyjdzie do zaspokojenia wierzyciel hipoteczny, który w celu ściągnięcia swej pretensyi wdrożył egzekucyę przez zarząd przymusowy. O ile chodzi o kolizyę kilku wierzycieli popierających między sobą, przy rozdziale nadwyżek dochodów, to § 125 OE postanawia wyraźnie, iż w takim wypadku decyduje stopień hipoteczny prawa zastawu, a nie stopień adnotacyi zarządu przymusowego. Natomiast o ile chodzi o kolizyę praw wierzyciela hipotecznego z procentami innych wierzytelności hipotecznych, annuitetami,

---

[1]) Z przyjętych przez nas konstrukcyi zarządu przymusowego wynika, że kwota taka wpływa wprawdzie do majątku egzekuta, ale do tej masy, której swobodny zarząd został mu odjęty przez wdrożenie dotyczącej egzekucyi. Z powyższą konstrukcyą nie pozostaje w sprzeczności ta okoliczność, że zwrot powyższy ściąga sąd z urzędu, gdyż ten sąd występuje tutaj zarazem jako organ władzy państwowej, zarządzającej powyższą masą majątkową (w praktyce spotkałem się z wypadkami, gdzie przy ściąganiu takich zwrotów wymieniano Skarb Państwa, jako wierzyciela popierającego).

rentami, ratami alimentacyjnemi itp., które winny być również zaspakajane z dochodów nieruchomości (§ 120 al. 5 i § 124 al. 3), to rozstrzyga stopień hipoteczny danego zarządu przymusowego, nie prawa zastawu (literatura i O. N. T. zebrane u Krainza-Pfaffa-Ehrenzweiga I. § 270 uw. 9).

Połączenie tych sprzecznych z sobą zasad doprowadza w pewnych wypadkach do dziwacznych konsekwencyi. Tak np. na pewnej nieruchomości zaintabulowana jest w poz. 1. wierzytelność hipoteczna, dla której przystąpiono później do zarządu przymusowego z pierwszeństwem poz. 7 karty C.; w poz. 2 jakiś annuitet lub wierzytelność oprocentowana, dla której nieprzystąpiono do zarządu przymusowego; w poz. 3 wierzytelność, dla której wdrożono zarząd przymusowy z pierwszeństwem poz. 5 karty C; w poz. 4 oraz w poz. 6 annuitety lub wierzytelności oprocentowane, dla których nie przystąpiono do zarządu przymusowego. Skutkiem tego z dochodów (§ 120, § 124) zaspakajane będą tylko zapadające peryodyczne świadczenia od wierzytelności zaintabulowanych w poz. 2 i 4, natomiast takież świadczenia od wierzytelności zaintabulowanej w poz. 6 zostaną już wykluczone od zaspokojenia, skutkiem zarządu przymusowego, wdrożonego dla wierzytelności zaintabulowanej w poz. 3 z pierwszeństwem poz. 5 (§ 120 al. 5 i § 124 al. 3 [1]). Natomiast, jeżeli po zaspokojeniu świadczeń peryodycznych od wierzytelności poz. 2 i 4 pozostanie nadwyżka i wyznaczoną zostanie w tym celu audyencya, to przypadnie ona nie pierwszemu wierzycielowi popierającemu, dla którego zarząd adnotowano w poz. 7, ze względu na wyższy stopień hipoteczny jego prawa zastawu (§ 125 OE), kiedy tymczasem, gdyby wierzyciel popierający w poz. 3 odstąpił od zarządu przymusowego, to przed pozostałym wierzycielem popierającym przyszłyby do zaspokojenia z nadwyżek dochodów jeszcze peryodyczne świadczenia od wierzytelności w poz. 6. Przytem wierzyciel hipoteczny, który w celu ściągnięcia swej pretensyi wdraża egzekucyę przez zarząd przymusowy danej nieruchomości, przychodzi ze swą pretensyą do zaspokojenia dopiero po peryodycznych

[1]) Wypadek taki jest wprawdzie mało prawdopodobnym, ale przecież wykluczonem nie jest, że np. krewny egzekuta, chcąc go ratować, daje mu pożyczkę oprocentowaną i intabuluje się z nią już w czasie trwania zarządu przymusowego, mając nadzieję, że egzekut z innego majątku, jeszcze przez wierzycieli egzekucyi nie poddanego, będzie mu płacił procenta, a kapitału tymczasem użyje na uregulowanie swych stosunków.

świadczeniach od wierzytelności, mających niższy stopień hipoteczny od jego prawa zastawu, lecz wyższy od zarządu przymusowego, a zatém, o ile nie chodzi o rozstrzygnięcie kolizyi z innym wierzycielem popierającym, wyższy stopień jego prawa zastawu staje się w takim wypadku illuzorycznym, jakkolwiek przecież zarząd przymusowy jest, obok egzekucyjnej sprzedaży, zupełnie równorzędnym sposobem zrealizowania prawa zastawu na nieruchomościach, co więcej, właśnie sprzedaż egzekucyjna odgrywa w pewnych wypadkach jedynie subsydyarną rolę wobec zarządu przymusowego (§ 201 OE [1]), oraz § 40 ustawy o stosunkach zewnętrznych kościoła kat. z 7/5 1874 Nr. 40 Dup.).

Pomimo tych konsekwencyi, nieco może dziwacznych, nie można odmówić tym przepisom oparcia na jednolitej ratio iuris, bo czystym dochodem z pewnej nieruchomości jest tylko ten dochód, który pozostaje po pokryciu wszystkich tych peryodycznych świadczeń, na danej nieruchomości ciążących, i jeżeli wierzyciel popierający poszukuje zaspokojenia z dochodów tej nieruchomości, to naturalnie najpierw winny być obok kosztów administracyi zaspokojone owe peryodyczne świadczenia, a dopiero reszta może jemu przypaść, a znowu ta zasada, że późniejsze obciążenie danej nieruchomości już po adnotacyi zarządu przymusowego, nie może przynosić żadnego uszczerbku prawom wierzyciela popierającego (§ 104 ust. 1), sprawia, że później wpisane ciężary hipoteczne nie mogą uszczuplać czystego dochodu, należącego się wierzycielowi popierającemu na pokrycie jego pretensyi. Wobec tego pierwszeństwo zastawnicze pretensyi wierzyciela popierającego w toku zarządu przymusowego objawić się może jedynie wobec innego wierzyciela, również popierającego ten sam zarząd przymusowy, jak to istotnie przepisuje § 125 OE.

W razie egzekucyjnej sprzedaży danej nieruchomości może wierzyciel, który uzyskał zarząd przymusowy przed wdrożeniem

---

[1]) Pomijam tu przepisy, iż na fideikomis za długi zaciągnięte podczas trwania węzła fideikomissarnego lub na lenno, można prowadzić egzekucyę jedynie przez zarząd przymusowy z wykluczeniem sprzedaży licytacyjnej (§ 97 OE § 642 kc.), albowiem: 1° lenno jest tylko bardzo obszernem ius in re aliena, 2° prawo każdorazowego ordynata jest odmianą prawa użytkowania (cf. Wróblewski. Podstawienie powiernicze str. 40—43), a zatem egzekucya na te prawa podlegać winna przepisom § 331 OE, a nie przepisom o egzekucyi na rzeczach nieruchomych.

egzekucyjnej sprzedaży danej rzeczy przez innego wierzyciela, żądać zaspokojenia swej pretensyi z licytacyjnej ceny kupna (§ 218 OE) z pierwszeństwem adnotacyi zarządu przymusowego nawet wówczas, kiedy mu nie przysługiwało prawo zastawu na danej nieruchomości. Jest to jednak przepis pozytywnego prawa austr., w którym, podobnie jak w § 208OE, przejawia się tzw. Locustheorie, obca zresztą prawu austr. tj. zasada, iż dla wierzyciela, który uzyskał prawo zastawu na obciążonej nieruchomości, funduszem zaspojenia jest nie cała rzecz, lecz tylko ta ewentualna nadwyżka (cf. Ohmeyer w Czasop. Grünhuta t. 32 str. 397—400; Lehmann Zwangsversteigerung str. 42; Landauer Grundlagen und Systematik des oestr. Hypothekarrechtes. Tenże G. Z. 1904 Nr. 16).

Jeszcze słów kilka poświęcić muszę kolizyi pomiędzy egzekucyą przez przymusową sprzedaż a przymusowy zarząd, która pojawia się wówczas, gdy rzeczy ruchome, stanowiące owoce rzeczy wziętej w zarząd przymusowy, zostały egzekucyjnie zajęte jeszcze przed oddaniem danej nieruchomości zarządcy przymusowemu (§ 119 ust. 2 OE[1]), ze względu na to, iż na takich właśnie anormalnych

[1]) Już po oddaniu danej nieruchomości zarządcy przymusowemu niedopuszczalnem jest egzekucyjne zajęcie oddzielonych owoców tej rzeczy, i to nie tylko ze względu na to, że owoce te nie znajdują się już w detencyi samego egzekuta (§ 253 OE), ale i z tego powodu, że z chwilą oddania zarządcy przymusowemu nieruchomości, następuje interdykcya dotyczącego majątku (ob. wyżej). Sprzeczność, jaka na tym punkcie zachodzi między § 103 a 119 OE, tłómaczy się konstrukcyą redaktorów ord. egz., w myśl której przez adnotacyę (traditio symbolica) wierzyciel popierający nabywał prawo zastawu na owocach danej nieruchomości (cf. Ohmeyer. Befriedigungsrecht Czasop. Grünhuta t. 32 str. 387—392). Mem zdaniem jednak adnotacya decyduje jedynie o pierwszeństwie w stosunku do innego zarządu przymusowego (§ 104 OE), ale nie czyni jeszcze niedopuszczalną egzekucyi na owoce i pożytki danej nieruchomości, gdyż za odmienną zasadą, zawartą w § 119 OE, przemawiają względy systematyczne, a mianowicie wzgląd na interdykcyę majątkową, która następuje równocześnie, oraz analogia z nieruchomościami, niestanowiącemi przedmiotu ksiąg publicznych, tudzież innemi prawami majątkowemi i przedsiębiorstwami. Zdawaćby się wprawdzie mogło, że mimo brzmienia § 119 OE. przy zarządzie przymusowym nieruchomości, stanowiącej przedmiot ksiąg publicznych, egzekucya taka niedopuszczalną staje się możliwie wcześniej, bo po myśli § 103 OE, już z chwilą adnotacyi zarządu przymusowego (tak Neumann System str. 200), ale przeciwko temu przemawia analogia z konkursem, gdzie interdykcya majątku czyni niedopuszczalnem prowadzenie egzekucyi na poszczególne prawa masy konkursowej, nie przeszkadzając pozatem zrealizowaniu już nabytych, zarówno właściwych jak i tzw.

wypadkach należy sprawdzać wartość konstrukcyi prawniczej. W tym otóż wypadku moc wierzyciela popierającego zarząd przymusowy, do zaspokojenia swej pretensyi z tych owoców, ograniczoną jest przez inny wcześniej w odniesieniu do tych samych rzeczy powstały stosunek egzekucyjny, mianowicie przez tzw. egzekucyjne prawo zastawu na ruchomościach (§ 256 OE), a objawem tego jest przepis, że ewentualna nadwyżka, jaka pozostanie po pokryciu pretensyi wierzyciela, mającego tzw. egzekucyjne prawo zastawu na wspomnianych ruchomościach, wpływa do masy sekwestracyjnej (§ 119 ust. 2 OE). Co do sposobu jednak postępowania należy odróżnić dwa wypadki, a mianowicie, czy wspomniany wierzyciel popiera sprzedaż zajętych egzekucyjnie na swą rzecz ruchomości, czy też nie. W pierwszym wypadku spieniężenie przeprowadzone zostaje według przedstawionych poprzednio zasad o przymusowej sprzedaży, kiedy w drugim wypadku sam zarządca winien spieniężyć dane owoce i po zapłaceniu zastawnika resztę uzyskanej gotówki wstawić w dochód nieruchomości [1]). Praktyczna różnica między obu tymi wypadkami w tem występuje, że w pierwszym wypadku sprzedaż ruchomości jest aktem jurysdykcyjnym i dlatego wykluczoną jest przy niej wszelka ewikcya (ob. wyżej), kiedy w drugim wypadku sprzedaż przez zarządcę przymusowego jest zwykłym kontraktem prawno-prywatnym, zawartym przez zarządcę w imieniu egzekuta z kontrahentem (odp. minist. sprawiedl. do § 119 OE P. 2), i dla-

---

egzekucyjnych praw zastawu (§ 11, § 12 Ord. konk.), a tę analogię odczuli i redaktorowie ord. egz. (Gem. Bericht str. 6).

[1]) Zupełnie podobny stosunek zachodzi i przy konkursie między masą konkursową a osobami, które mają prawo zastawu (także i egzekucyjne) na fizycznych rzeczach ruchomych, należących do masy konkursowej, gdyż i tam tylko nadwyżka, jaka pozostanie po zaspokojeniu kosztów tej specyalnej masy (którym przy egzekucyi odpowiadają koszta egzekucyi mobilarnej) oraz wierzytelności zastawnika, wpływa do ogólnej masy konkursowej (§ 38 ust. konk.). Ta jedynie zachodzi różnica między zarządem przymusowym a konkursem, iż przy tym ostatnim zarządca masy konkursowej, w razie zwłoki zastawnika w popieraniu postępowania sprzedażnego, z reguły sam w jego miejsce wstępuje w charakterze wierzyciela popierającego egzekucyą (ob. Trammer ust. konk. str. 240—248), a sprzedaż «z wolnej ręki», tj. w drodze kontraktu prawno-prywatnego, może nastąpić jedynie na podstawie szczegółowego upoważnienia komisarza konkursowego, względnie wydziału wierzycieli (§ 147 ust. 1. al. e. i ust. 2. ord. konk.).

tego na podstawie tego kontraktu mogą być przeciw egzekutowi podnoszone roszczenia z tytułu ewikcyi.

b) Zarząd przymusowy na innych przedmiotach majątkowych.

Przepisy o zarządzie przymusowym nieruchomości stosować należy analogicznie i do zarządu innych praw (§ 334—339 OE), między innemi wierzytelności § 319, oraz praw górniczych i naftowych § 240, § 241, § 248, jakoteż i przedsiębiorstw przemysłowych (§ 341—344 OE), z pewnemi nieistotnemi zmianami, wywołanemi naturą tych przedmiotów majątkowych. Przy wierzytelnościach dopuszczalnym jest ten sposób egzekucyi bez względu na to, czy przedmiotem świadczenia są rzeczy materyalne (§ 319) czy też nie (§ 334—339 OE), ale tylko o tyle, o ile dają prawo do pewnych peryodycznych świadczeń lub trwałego użytku pewnych dóbr, np. prawo do pobierania renty lub procentów, prawo do użytkowania rzeczy wynajętej lub wydzierżawionej przez egzekuta, licencya do prawa autorskiego lub patentowego itd., a zakres działania zarządcy ogranicza się do ściągania tych świadczeń, ewentualnie do używania tego dobra lub spieniężenia uzyskanych tą drogą korzyści, celem zebrania funduszów na pokrycie kosztów administracyi i na zaspokojenie pretensyi wierzyciela popierającego, a więc przy zarządzie przymusowym wierzytelności oprocentowanych interdykcya majątkowa nie rozciąga się na prawo do żądania zwrotu kapitału.

Przepisy o zarządzie przymusowym innych praw majątkowych oraz przedsiębiorstw przemysłowych[1]) wskazują nam szczególnie wyraźnie, że nie można tego zarządu pojmować jako prawo zastawu na owocach, ale przeciwnie. Już bowiem przy zarządzie nieruchomości widzimy często, że zarządca obraca owoce rzeczy (n. p. część zebranego zboża) na zasiew, a tem samem nie realizuje rzekomego prawa zastawu na tych owocach dla wierzyciela, lecz niszczy przedmiot prawa zastawu (tak Ohmeyer Czasop. Grünhuta t. 32 str. 389 uw. 71). Przy przedsiębiorstwach natomiast nie można nawet oznaczyć tych praw, względnie rzeczy, które mają stanowić owoce, względnie pożytki, bo tutaj spotykamy się jedynie

[1]) Jakkolwiek przedsiębiorstwa przemysłowe nie mogą być przedmiotem prawa zastawu, to jednak i na tym wypadku muszę sprawdzić konstrukcyę zarządu przymusowego.

z zyskiem z danego przedsiębiorstwa, który jest pojęciem czysto ekonomicznem, nie prawniczem. Zarządca przymusowy ma tutaj prawo, zależnie od rodzaju przedsiębiorstwa, zakupować potrzebne towary w imieniu egzekuta, sprzedawać je bez lub po poprzedniej specyfikacyi, wynajmować lokal na przedsiębiorstwo, zawierać kontrakty najmu usług z personalem pomocniczym i t. p. (oczywiście w niektórych wypadkach na podstawie upoważnienia sędziego egzekucyjnego § 112 in princ. § 334 OE), a temsamem rozporządza już nie samymi tylko dochodami z danego przedsiębiorstwa, i jedynie obowiązek do prowadzenia sekwestrowanego przedsiębiorstwa na tę samą skalę kładzie zaporę użyciu kapitału zakładowego na zaspokojenie egzekwowanej pretensyi. Ten zatem wypadek wskazuje nam wyraźnie, że zarząd przymusowy polega na interdykcyi majątkowej [1]).

c) Dzierżawa.

Dopuszczalność wyjątkowego odmiennego sposobu spieniężenia przedmiotów majątkowych, poddanych egzekucyi, którą spotkaliśmy już poprzednio, objawia się także przy egzekucyi w formie przymusowej dzierżawy. Powyższy sposób egzekucyi tem się różni od kontraktu dzierżawy, który zawiera zarządca przymusowy w toku administracyi przedmiotu sekwestrowanego: 1⁰ iż nie następuje tutaj ograniczenie zdolności do działania egzekuta, lecz jedynie ograniczenie go w używaniu pewnej rzeczy lub innego przedmiotu majątkowego przez normę prawa publicznego; w następstwie tego nie zachodzi potrzeba ustanowienia zarządcy przymusowego. 2⁰ nie przychodzi tutaj do skutku żaden kontrakt prawno-prywatny, bo stosunek obligatoryjny między dzierżawcą a egzekutem, jakim jest stosunek dzierżawy, stworzonym tutaj zostaje przez akt jurysdykcyjny.

---

[1]) Neumann Executionsordnung str. 181 przewiduje trudności w prowadzeniu zarządu przymusowego tego rodzaju przedsiębiorstw, pochodzące stąd, że inni wierzyciele egzekuta mogą wdrożyć egzekucyę mobilarną na zapasy towarów, przyrządy fabryczne itp. Ta ostatnia egzekucya jest jednak, mem zdaniem, niedopuszczalną 1⁰ ze względu na to, że dane ruchomości nie znajdują się w detencyi egzekuta (§ 253 OE), 2⁰ że interdykcya majątkowa obejmuje także i te towary, podobnie, jak przy sekwestracyi nieruchomości obejmuje owoce i przynależności rzeczy (cf. jednak Camillo Ohmeyer Unternehmung als Rechtsobjekt i Pollak Zwangsverpachtung wirthschaftlicher Unternehmungen), a tem samem, przy analogicznem zastosowaniu § 119 OE wyklucza prowadzenie egzekucyi mobilarnej.

a mianowicie przez uchwałę przybicia. Do sposobu postępowania przy tej licytacyi mają analogiczne zastosowanie przepisy o przymusowej sprzedaży fizycznych rzeczy ruchomych (§ 272 sq. OE), i to tak przy wydzierżawieniu przedsiębiorstw i praw należących do majątku ruchomego (§§ 340—341), jak, mem zdaniem, i przy wydzierżawieniu majątku nieruchomego, a to z tego powodu, że dzierżawę nawet nieruchomości zalicza ustawa do majątku ruchomego (§ 298 kc.). Na tym zatem punkcie, między wydzierżawieniem przez zarządcę przymusowego a egzekucyą przez bezpośrednie przymusowe wydzierżawienie, zachodzi podobna różnica, jak między prawnoprywatnym kontraktem sprzedaży pewnej rzeczy, n. p. plonów, zebranych ze sekwestrowanej nieruchomości przez zarządcę przymusowego, a aktem przymusowej egzekucyjnej sprzedaży ruchomości po myśli § 264 sq OE. 3⁰ dopiero czynsz dzierżawny, podobnie jak licytacyjna cena kupna przy egzekucyjnej sprzedaży, stanowi masę rozdziałową, którą sam sąd zarządza bezpośrednio [1]) i rozdziela przy analogicznem zastosowaniu przepisów § 124 OE z tą jedynie różnicą, iż pretensye objęte ustępem 1 tegoż §-u jako bezprzedmiotowe w niniejszym wypadku odpaść muszą (§ 340 OE); 4⁰ ponieważ stosunek dzierżawny, zarówno w tym wypadku jak przy wydzierżawieniu rzeczy względnie prawa przez zarządcę przym., jest sposobem przeprowadzenia egzekucyi, która znowu może być kontyunowana bez względu na zmiany w osobie uprawnionego i na późniejsze obciążenie danej rzeczy względnie prawa, a która, jak to wyżej pod 1⁰ zaznaczyłem, ogranicza egzekuta, tudzież jego ewentualnych następców prawnych [2]) w korzystaniu z danego przedmiotu majątkowego, więc dzierżawca, względnie najmobierca chroniony będzie

---

[1]) Z tego powodu dzierżawca winien złożyć czynsz do depozytu sądowego, podobnie jak licytacyjną cenę kupna; z tego powodu również nie może egzekut sam skarżyć dzierżawcy o zaległe raty czynszowe (Pollak Zivilprocessrecht § 150 uw. 7), które ściąga sędzia egzekucyjny przy analogicznem zastosowaniu § 235 ust. 2 OE Z chwilą zastanowienia egzekucyi nie gaśnie ipso iure stosunek dzierżawny, a wówczas egzekut, względnie jego następca prawny odzyskuje możność bezpośredniego zaskarżenia dzierżawcy o zaległe raty czynszowe.

[2]) Mam tu na myśli zwłaszcza tzw. konstytutywno-pochodne nabycie, np. nabycie użytkowania na sekwestrowanej nieruchomości, które zasadniczo możliwem jest pomimo interdykcyi majątkowej, a da się praktycznie pomyśleć np. w razie śmierci egzekuta na podstawie rozporządzenia jego ostatniej woli, a przecież w tym wypadku użytkowca jako legataryusz nie wstąpi ani w zobowiązania pieniężne, ani w zobowiązania dzierżawne zmarłego egzekuta.

przez ten zakaz prawa publicznego wobec wyżej wymienionych osób w możności korzystania z wydzierżawionego przedmiotu majątkowego; nadto każdy późniejszy następca prawny pierwotnego egzekuta (nawet bez intabulacyi dzierżawy w księgach publicznych § 1095 k. c.) wstępuje ipso iure także w zobowiązania swego poprzednika, płynące z kontraktu dzierżawy. Podobnie ma się rzecz i przy wynajęciu lub wydzierżawieniu danej rzeczy przez zarządcę przymusowego, ale w tym ostatnim wypadku ochrona dzierżawcy przez normę prawa publ. nie występuje tak wyraźnie, gdyż w razie alienacyi lub obciążenia danej rzeczy w czasie sekwestracyi będzie zarządca przymusowy zastępcą następcy prawnego pierwotnego egzekuta, który tak samo bez intabulacyi wstąpi w ten stosunek obligatoryjny, i dlatego zawsze dzierżawca do rąk zarządcy będzie wnosił ewentualną skargę. Natomiast po zastanowieniu egzekucyi skarga dzierżawcy w obu wypadkach przestaje być in rem scripta, ale późniejszy nabywca mimo tego nie będzie mógł bezzwłocznie usunąć dzierżawcy, lecz będzie musiał mu wprzód wypowiedzieć dzierżawę w terminie ustawowym (§ 1120 k. c.), pozostawiając mu skargę o odszkodowanie przeciw ostatniemu egzekutowi w razie zawartego w warunkach licytacyjnych (§ 340 OE) dłuższego terminu wypowiedzenia. Reasumując powyższe okoliczności widzimy, iż egzekucya przez bezpośrednie wydzierżawienie dotyka tego samego przedmiotu majątkowego, co egzekucya przez przymusowy zarząd, ale konstrukcya prawna aktu spieniężenia jest zupełnie odmienna. Egzekucya przez bezpośrednie przymusowe wydzierżawienie ma zastosowanie przy egzekucyi na majątek nieruchomy (rzeczy, prawa górnicze i naftowe), wdrożonej po myśli art. III i IV lit. b—d rozporządzenia ministeryalnego z 28/10 1865 Nr. 110 Dup., utrzymanego w mocy art. V. ustawy wprowadczej do OE, tudzież przy egzekucyi na prawa majątkowe z § 331 OE i przedsiębiorstwa przemysłowe (§ 340 § 341 OE).

d) Przekaz w celu ściągnięcia.

Do zarządu przymusowego swą konstrukcyą prawną zbliża się przekaz w celu ściągnięcia wierzytelności z § 308, § 325 OE, tudzież przekaz w celu dochodzenia praw wymienionych w §-ie 333 OE. I tutaj bowiem, jak przy zarządzie przymusowym, mamy do czynienia z interdykcyą majątkową, która obejmuje wierzytelność

lub inne prawo majątkowe [1]) i trwa aż do zastanowienia egzekucyi bez względu na późniejsze zmiany w osobie uprawnionego. Natomiast nie ma tutaj tego ograniczenia, które charakteryzuje zarząd przymusowy, a mianowicie, iż sam kapitał zakładowy, względnie jego równowartość winna pozostać nienaruszona i ma być wydana egzekutowi po zastanowieniu egzekucyi; dalej inny jest cel tej interdykcyi, a w następstwie i odmienny zakres działania ustawowego zastępcy zobowiązanego, niż przy zarządzie przymusowym, gdyż ten przekaz dąży do tego, aby przygotować właściwą egzekucyę na przedmiocie dłużnego świadczenia [2]) (§ 308, § 309, § 322, § 327—329, § 333 OE). W dodatku niema tu tyle kolidujących z sobą interesów, skutkiem czego tym ustawowym zastępcą dla egzekuta usta-

---

[1]) W następstwie tego i wyrok, wydany w sporze między dłużnikiem trzecim a tym z wierzycieli popierających, który uzyskał przekaz w celu ściągnięcia danej wierzytelności (a zatem jest ustawowym zastępcą egzekuta), ma znaczenie nie tylko wobec egzekuta, ale także i wobec innych wierzycieli popierających egzekucyę na daną wierzytelność (§ 310 OE. austr. § 856 ust. 4. p. c. niem.).

[2]) Trudnym do pogodzenia z naszą konstrukcyą jest jedynie przepis § 309 OE. postanawiający, iż wierzyciel popierający może pod podanymi tam warunkami wdrożyć egzekucyę przeciwko egzekutowi, celem wydobycia od niego świadczenia wzajemnego, od którego dopełnienia znowu zawisł obowiązek dłużnika trzeciego. Nie można jednak zapominać, iż § 309 OE. do dozwolenia tej egzekucyi nie wymaga tytułu egzekucyjnego przeciwko zobowiązanemu, gdyż wystarcza tutaj nawet wyrok uzyskany przez tego ostatniego przeciwko dłużnikowi trzeciemu, jeżeli tylko stwierdza obowiązek do wzajemnego świadczenia po stronie powoda, lub inny dokument dowodowy. Egzekucyi tej dozwala zawsze sąd, który orzekał w I. instancyi o przekazaniu wierzytelności, a zatem sąd egzekucyjny, a nie ten sąd, któryby był właściwym do dozwolenia dotyczącej egzekucyi na rzecz dłużnika trzeciego przeciwko zobowiązanemu. — Okoliczności te wskazują, mem zdaniem, że odebranie dotyczącej rzeczy egzekutowi nie jest właściwą egzekucyą, wdrożoną na jego majątek na rzecz dłużnika trzeciego, w celu ściągnięcia należącego się temu ostatniemu świadczenia wzajemnego, lecz konsekwencyą interdykcyi majątkowej, dotykającej tutaj egzekuta skutkiem wdrożenia egzekucyi na jego wierzytelność, gdyż ta interdykcya rozciąga się nie tylko na samą wierzytelność, ale także na potrzebne dokumenty dowodowe (§ 306 OE), oraz na te rzeczy z majątku egzekuta, które są potrzebne do dopełnienia wzajemnego świadczenia na korzyść dłużnika trzeciego, a jeżeli egzekut stara się interdykcyę przełamać, koniecznem jest użycie środków przymusowych, zupełnie podobnie, jakby to miało miejsce i przy zarządzie przymusowym (chociaż tego ustawa wyraźnie nie normuje), gdyby np. egzekut, chcąc udaremnić egzekucyę, usunął ze sekwestrowanej nieruchomości inwentarz gospodarczy, a więc jej przynależność, objętą również interdykcyą.

nowiony zostaje z reguły wierzyciel popierający, a interes zobowiązanego wobec możliwego oszukańczego porozumienia między wierzycielem a dłużnikiem trzecim, chroniony jest przez nałożenie na wierzyciela, wnoszącego skargę, obowiązku oznajmienia sporu egzekutowi (arg. § 310 ust. 1 OE [1]). W wyjątkowych jednak wypadkach (§ 314 OE), zamiast wierzyciela popierającego ustanowioną zostaje ustawowym zastępcą osoba trzecia, którą ustawa nazywa »kuratorem«, a której zakres działania jest taki sam jak wierzyciela popierającego, mającego sobie daną wierzytelność przekazaną w celu ściągnięcia [2]). Zupełnie podobne stanowisko prawne, jak wierzyciel popierający na podstawie przekazu w celu ściągnięcia, lub wyżej wspomniany kurator, tj. stanowisko ustawowego zastępcy egzekuta ma i organ wykonawczy, względnie kurator ustanowiony po myśli § 297 OE. Istnieje wprawdzie pogląd, aby przy przekazie w celu ściągnięcia pojmować wierzyciela popierającego jako procuratora in rem suam, a zatem jako pełnomocnika egzekuta, ale pogląd ten utrzymać się nie da, albowiem ani przejście zajętej egzekucyjnie wierzytelności na inną osobę (§ 308 in fine OE), ani tembardziej odjęcie tej osobie zdolności do działania (cf. § 1022—1024 kc.), nie odbiera wierzycielowi popierającemu atrybucyi, wypływających z przekazu w celu ściągnięcia, co wskazuje najwyraźniej, że ta interdykcya majątkowa, a w następstwie opierające się na przekazie upoważnienie wierzyciela popierającego do zastępstwa egzekuta, są objawami stosunku egzekucyjnego, który, jak to wyżej zaznaczyliśmy, może trwać i rozwijać się bez względu na zmiany w podmiocie prawa, objętego egzekucyą. Ten charakter przekazu, jako interdykcyi

---

[1]) § 856 in fine proc. cyw. niem., nakłada odmiennie od prawa austr. na dłużnika trzeciego obowiązek oznajmienia sporu innym wierzycielom popierającym wówczas, gdy przez jednego z nich wniesiona została skarga o świadczenie na podstawie przekazu, a w razie niedopełnienia przez dłużnika trzeciego powyższego obowiązku postanawia, iż ten ostatni nie może się wobec niezawiadomionego wierzyciela powoływać na wyrok uwalniający, uzyskany w takiem sporze, a to ze względu na możliwe oszukańcze porozumienie w procesie z powodem. Przepis ten jest przepisem wyjątkowym, wydanym contra rationem iuris, a mianowicie wbrew konsekwencyom logicznym zasady zastępstwa i na charakter sankcyi karnej.

[2]) Nadzór sądowy, który jest zbyteczny przy udzieleniu wierzycielowi popierającemu przekazu w celu ściągnięcia ze względu na jego własny interes, a który natomiast za to roztaczanym bywa nad kuratorem, czyni stanowisko tego ostatniego jeszcze bardziej zbliżonem do zarządcy przymusowego.

majątkowej, tłómaczy nam również przepisy, normujące kolizyę między egzekucyą na wierzytelność a zarządem przymusowym (§ 119 OE). Jeżeli bowiem wierzytelność, stanowiąca dochód pewnej nieruchomości, została egzekucyjnie zajętą jeszcze przed oddaniem danej nieruchomości zarządcy przymusowemu, i jeżeli przed tym terminem stała się płatną, to wytworzony tem stosunek egzekucyjny, w odniesieniu do wspomnianej wierzytelności, trwa dalej i sprawia, w myśl zasad tzw. Ausschlussexecution, że pozostaje ona nadal funduszem zaspokojenia dla pretensyi wierzyciela popierającego, a tylko ewentualna nadwyżka, jaka z niej pozostanie, wpłynie do masy sekwestracyjnej [1]). Pod względem jednak sposobu postępowania w tym wypadku ustawa pozostawia do wyboru wierzycielowi popierającemu, aby albo sam ściągnął zajętą egzekucyjnie wierzytelność (o ile nie wybierze innego sposobu zrealizowania po myśli § 316 i § 317 OE), alboteż, aby ściągnięcie jej pozostawił zarządcy przymusowemu, a w tym ostatnim wypadku różnica w tem jedynie polega, iż, zamiast wierzyciela popierającego, zastępcą egzekuta przy ściąganiu wierzytelności objętej interdykcyą staje się zarządca przymusowy. Łączy się z tem kwestya, o ile stosunek egzekucyjny, którego nie uważam za właściwe prawo zastawu, winien być uszanowany i kontyunowany pomimo popadnięcia egzekuta w konkurs (cf. § 11 i § 12 ustaw. konkurs.). Otóż z uwagi, że ten stosunek egzekucyjny, jak to tylokrotnie zaznaczyłem, może trwać i rozwijać się bez względu na zmiany w podmiocie prawa objętego egzekucyą, to argumento a maiori może także być kontynuowanym bez względu na utratę zdolności do działania przez tę osobę [2]) [3]).

---

[1]) Podobnie ma się rzecz z owocami naturalnymi, oddzielonymi i zajętymi przed objęciem nieruchomości w zarząd przymusowy.

[2]) Wniosek powyższy ważnym jest zwłaszcza przy egzekucyi przez przymusową sprzedaż oraz przymusowy zarząd nieruchomości, gdyż w tych wypadkach, nawet według terminologii ustawy, nie powstaje w toku egzekucyi prawo zastawu na dotyczących przedmiotach majątkowych (cf. Ausschussbericht str. 22).

[3]) Celem przekazu dla ściągnięcia jest przygotowanie właściwej egzekucyi tj. egzekucyi na przedmiocie świadczenia (ob. wyżej Rozdz. II. § 2), która znowu może przybrać różny przebieg. 1° Gdy przy wierzytelności przedmiotem świadczenia jest gotówka, a przekaz nastąpił po myśli § 308 OE. tylko do wysokości pretensyi wierzyciela popierającego, natenczas, ze względu na zupełną identyczność przedmiotów obu pretensyi, odpada tak potrzeba spieniężenia, jak i rozdziału masy (2-ie i 3-ie stadyum prawidłowego toku egzekucyi). 2° Jeżeli jednak dłużnik trzeci w wypadku przewidzianym w §-ie 307 OE złoży do depozytu są-

dowego dłużne świadczenie lub jeżeli wierzyciel popierający, który uzyskał przekaz w całą wierzytelność po myśli § 304, złoży do tego depozytu ewentualną hyperochę, to odpada i tu również akt spieniężenia, ale już pojawia się postępowanie działowe. 3° Jeżeli znowu przedmiotem świadczenia nie jest gotówka, lecz inna rzecz zmysłowa, to z chwilą wydania tej rzeczy organowi wykonawczemu, względnie zarządcy sądowemu (§ 327, § 328 OE), egzekut uzyskuje jej własność, a równocześnie powstaje na niej ipso iure tzw. egzekucyjne prawo zastawu tj. stosunek egzekucyjny (Pollak Civilprocessrecht str. 832), który tutaj rozwija się prawidłowo, przechodząc stadya spieniężenia i rozdziału masy między wierzycieli. Spornem jest jednak, od jakiej chwilii należy liczyć pierwszeństwo tego stosunku egzekucyjnego, a w szczególności, czy od chwili doręczenia zakazu zapłaty z § 294 OE dłużnikowi trzeciemu, czy też dopiero od chwili wydania danej rzeczy organowi wykonawczemu, względnie sądowemu zarządcy (§ 327 i § 328 OE). Praktyka przychyla się do tego pierwszego zapatrywania (O. N. T. z 10/3 1903 Nr. 677 publikacyi tegoż Trybunału, Wieselthier. G. Z. 1904 Nr. 28), a do drugiego Rintelen (Execution auf Sachen in fremder Gewahrsame und auf Leistungsasprüche str. 35 sq.). Dalej wątpliwem jest, czy na przedmiocie świadczenia powstaje egzekucyjne prawo zastawu wówczas, gdy zostanie on pomimo zakazu zapłaty świadczonym nie do rąk organu sądowego, lecz do rąk właściwego wierzyciela (egzekuta). Zwolennicy pierwszego zapatrywania, popartego powagą Najwyż. Trybun., muszą konsekwentnie przyjąć, że i w tym wypadku powstaje tzw. egzekucyjne prawo zastawu, jego przeciwnicy zaś muszą ten pogląd odrzucić (tak Rintelen l. c.) twierdząc, iż umowne prawo zastawu powstać tutaj nie może dla braku porozumienia między stronami, a egzekucyjne dla braku zarządzenia sędziowskiego, zwłaszcza wobec brzmienia § 327 i § 328, które stwarzając ipso iure prawo zastawu na przedmiocie świadczenia, do takiego wypadku się nie odnoszą. — W następstwie tego pozostawałaby wierzycielowi popierającemu jedynie skarga przeciw dłużnikowi trzeciemu o ponowne świadczenie danej rzeczy (gdy jest zamienną) lub o odszkodowanie.

Należałoby jednak nie zapominać, że wobec związania wierzytelności, a tem samem wobec względnej nieważności aktu nabycia tejże rzeczy na własność przez egzekuta, będzie ona wobec wierzyciela popierającego uchodziła nadal za własność dłużnika trzeciego, znajdującą się jedynie bezpodstawnie w detencyi osoby trzeciej, a ze względu na to, że tą trzecią osobą jest właśnie egzekut (więc zobowiązany wprost wobec wierzyciela popierającego), przy analogicznem zastosowaniu § 262 OE i po myśli § 346, § 347 i § 349 OE będzie można, przy przestrzeganiu dotyczących przepisów prawa formalnego, rzecz tę za pośrednictwem sądowego organu wykonawczego odebrać zobowiązanemu bez względu na jego zgodę. (Konsekwencye tej konstrukcyi są korzystne dla wierzyciela popierającego wówczas, gdy majątek dłużnika trzeciego nie wystarcza na pokrycie pretensyi tego pierwszego). Oczywiście nie przesądza to kwestyi, jak stosunek prawny wytworzy się między dłużnikiem trzecim a egzekutem wówczas, gdy wierzyciel popierający zamiast odbierać rzecz świadczoną niewłaściwie do rąk egzekuta, wniesie wprost przeciwko dłużnikowi trzeciemu skargę

i w drodze egzekucyi ściągnie ponownie dłużne świadczenie z jego majątku (co do tego cf. pracę autora w Czasop. prawn. Krak. r. 1909 str. 89 uw. 1).

4⁰ Jeżeli wreszcie przedmiotem przekazu było inne roszczenie o wydanie masy majątkowej po myśli § 333 OE, to egzekucyjne prawo zastawu nie powstaje ipso iure z chwilą wydania dotyczących przedmiotów majątkowych przez dłużnika trzeciego organowi sądowemu, ale dopiero z chwilą ich egzekucyjnego zajęcia (arg. § 333 ust. ostatni OE. Pollak Civilprocessrecht str. 835—837).

KRYTYKI I SPRAWOZDANIA

III. Nauka gospodarstwa społecznego.

Henryk Radziszewski: „Bank Polski“ 27×20, str. XXXIV i 544. Warszawa 1910.

Przed laty zwiedzałem w Lipsku wzorową łaźnię ludową, zbudowaną, jak napis głosił, dzięki hojności bezimiennego ofiarodawcy. Przypomniały mi się wrażenia, wywołane ongi treścią tego napisu, gdy czytałem na pierwszej stronnicy najnowszego dzieła zasłużonego pisarza „podziękowanie tym, którzy przez zachętę, pomoc i udzielenie wskazówek umożliwili napisanie i wydanie książki niniejszej, oraz wyrazy żalu, iż zgodnie z życzeniami tych osób, dobra Ich wola pozostaje nieujawnioną.“ Dzięki współdziałaniu autora i wydawców nasza szczupła literatura historyczno-ekonomiczna wzbogaciła się o książkę, niepospolitą pod względem treści, wydaną w poważnej, a zarazem wytwornej szacie zewnętrznej. Wydrukowano ją niemal in 4°, wzorem angielskim na papierze grubym, ale lekkim, naśladującym papier czerpany, w tłoczni Łazarskiego, dawnej drukarni banku polskiego, założonej w roku 1827. Intytulacye stanowią powiększoną kopię intytulacyi, używanych na listach i papierach banku polskiego w roku 1831. Książkę zdobi piękny portret radcy stanu Jelskiego, pierwszego prezesa i jednego z założycieli banku.

Z powodu obchodu pięćdziesięciolecia banku Rembertowski wydał krótką broszurę: »Bank Polski w okresie 50-letnim (1828—1878)« (Warszawa 1878 str. 85). W przedmowie autor wspomina o swym jedynym poprzedniku. Praca p. Radziszewskiego obejmuje dłuższy okres czasu. Rząd rosyjski zamienił bank polski z początkiem roku 1886 na filię banku państwa, a likwidacya banku polskiego została ostatecznie zakończoną w roku 1894. Oczywiście p. Rembertowski nie uwzględnił wypadków, które zaszły po wydaniu jego pracy. P. Rembertowski opierał się przeważnie na materyale drukowanym, na sprawozdaniach rocznych i na sześciotomowym zbiorze ustaw banku. P. Radziszewski zużytkował zbiory rękopiśmienne: księgi handlowe i korespondencye banku, złożone w archiwum byłego banku polskiego i byłej Komisyi Rządowej Przychodów i Skarbu. Dał więc pracę bardziej wyczerpującą. Jest rzeczą zbyteczną jej znaczne zalety uwydatniać umniej-

szaniem zasług poprzednika. A jeżeli już mowa o pobieżności i niedokładnościach, kto wie, czy nie należało ich wymienić? Drobny szczegół, który autor przytacza na str. 151, nie wydaje mi się dostatecznym uzasadnieniem ujemnego sądu, wyrażonego w przedmowie.

Materyały, którymi p. Radziszewski rozporządzał, okazały się, jak zwykle zresztą, nierównomiernie obfite. Na ich podstawie można było pewne kategorye czynności bankowych oświetlić bardziej szczegółowo, opracować bardziej wyczerpująco, niż inne. Można było kierować się inną zasadą w »technice budowy książki. W trosce o symetryę architektoniczną pomijać szczegóły tam, gdzie je autor odnaleść był mocen, i przedstawiać tylko wielkie, ogólne konjunktury, oraz linie wytyczne.« Autor wybrał pierwszą z tych dwóch ewentualności. Nie chciał niczego uronić z zebranych materyałów, skutkiem czego, jak sam przyznaje, opracowanie poszczególnych części dzieła wypadło nierównomiernie. Niektóre z nich są bardziej ogólnikowe, niż inne.

Między kilku poprzedniemi pracami p. Radziszewskiego, a dziełem, o którem piszę, zachodzi ścisły związek. Tom drugi wydawnictwa zbiorowego »W naszych sprawach« zawiera rozprawę: »Zarys rozwoju przemysłu w Królestwie Polskiem«. Na konkursie imienia Steinkellera autor otrzymał nagrodę za pracę: »Piotr Steinkeller — przemysłowiec polski.« Następnie wydał dwutomowe dzieło: »Skarb i organizacya władz skarbowych w Królestwie Polskiem« (1815—1867). Bank polski powołany był do życia, ażeby przez udzielanie kredytu podnieść wytwórczość krajową, w szczególności tym sposobem przyczynić się do poparcia rozwoju przemysłu. Powstał w roku 1828 jako dalszy ciąg usiłowań Lubeckiego i jego współpracowników, skierowanych do gospodarczego podźwignięcia kraju. Zadaniu zakreślonemu pozostał wiernym. Historyk przemysłu ówczesnego eo ipso zyskiwał szereg wiadomości bardzo cennych dla historyka banku. Steinkeller był przecież przez szereg lat jednym z głównych, bodaj czy nie największym dłużnikiem banku. Bank polski był bankiem państwowym, przez państwo uposażonym w kapitał zakładowy i na jego rachunek prowadzonym. Oczywiście utrzymywał stale bliski związek ze skarbem państwa. Statut Banku z roku 1827 wymienia wśród celów banku na pierwszem miejscu »zaspokojenie długu publicznego,« a dopiero na drugiem »rozszerzenie handlu, kredytu i przemysłu narodowego«. Ciążył na nim obowiązek oddawania mu różnych usług, polegających przedewszystkiem na pożyczaniu pieniędzy, względnie na finansowaniu pożyczek, na pośredniczeniu w sprzedaży papierów, przez państwo puszczanych w obieg, często przez bank ryczałtowo na własny rachunek zakupywanych. P. Radziszewski, zanim przystąpił do napisania dziejów banków, zapoznał nas (i siebie) z jego klientelą.

Poprzednie prace wywarły na treść najnowszego dzieła i na ujęcie przedmiotu wpływ znaczny. W osobnym rozdziale autor omawia stosunek ze skarbem, w dalszych wpływ banku na rozwój rolnictwa, górnictwa, przemysłu, handlu i komunikacyi. Najobszerniejszym z nich jest rozdział o przemyśle. Działalność banku w tym kierunku była najwydatniejszą i najrozleglejszą. Dla zaspokojenia potrzeb kredytowych rolnictwa

Lubecki i jego współpracownicy stworzyli Towarzystwo Kredytowe ziemskie. Przyjście w pomoc rolnictwu miało być jednym z ubocznych celów banku. Praca p. Radziszewskiego jest przedewszystkiem historyą popierania wytwórczości społeczeństwa przez bank, zwłaszcza przemysłowej, górniczej i handlowej. Niemniej historyą usług kredytowych, oddawanych skarbowi państwowemu.

Dzieje polityczne banku odgrywają pierwszorzędną rolę w książce. Autor rozpoczyna od obszernego zobrazowania czynności, związanych z założeniem banku, poczem pisze o stanowisku banku »w okresie rewolucyi« (tytuł roz. II-go), a więc w r. 1831. Rząd rosyjski po zajęciu Warszawy wytoczył śledztwo bankowi o popieranie powstania. Na razie skończyło się na odebraniu mennicy, której zarząd został bankowi przydzielony w czasie walki o niepodległość. Rząd potrzebował pomocy banku w swych operacyach finansowych. Bank ułatwiał zaciąganie długów. Istnienie jego było sprzeczne z centralistycznemi dążeniami, skierowanemi ku ciągłemu umniejszaniu samorządu Królestwa. Stanowiło znamię i umocnienie odrębności Królestwa, a więc było nie na rękę rządowi. Zachodziła sprzeczność między interesem finansowym i politycznym rządu. Zawdzięcza jej bank długie lata istnienia, w ciągu których interes polityczny coraz bardziej górował nad finansowym. Brakło nietylko życzliwego poparcia ze strony rządu. Przeciwnie, władze rosyjskie zajmowały stanowisko wprost wrogie. Zaczęło się od narzucania bankowi w corazto wyższym stopniu języka i urzędników rosyjskich. Ścieśniano zakres działania banku. Skończyło się przemianą na filię banku państwowego i likwidacyą. Z chwilą, gdy rosyjski bank państwowy porósł w pierze, gdy poprawił się stan finansów rosyjskich, bank polski stał się zbytecznym. Tę historyę polityczną banku przedstawia p. Radziszewski wyczerpująco. W ciągłej walce z rządem widzi przyczynę zmniejszającego się znaczenia i wpływu banku w późniejszych latach jego istnienia.

Po trzecie dzieło p. Radziszewskiego jest w pewnej mierze historyą osób, związanych z losami banku. Mam przedewszystkiem na myśli rozdział czwarty, zatytułowany: »Dwaj ludzie (Łubieński — Niepokoyczycki«), a poświęcony prawie wyłącznie rozpatrywaniu procesu, wytoczonego Łubieńskiemu i zakończonego wyrokiem skazującym. W roku 1842 rząd usunął prezesa banku, Lubowidzkiego i wiceprezesa Łubieńskiego. W następnym roku wdrożono przeciw nim sprawę sądową o nadużycie władzy urzędowej. Chodziło głównie o udzielanie zbyt wysokich kredytów na rzecz przedsiębiorstw przemysłowych Łubieńskiego. Wyrok, opiewający na cztery lata więzienia, uległ znacznemu złagodzeniu. Łubieński nie jest wypadkiem odosobnionym. Inni pionierzy polskiego przemysłu, Steinkeller, Szczepanowski, Zima, doznali podobnego losu. Zgrzeszyli zbytnim optymizmem, nadmiarem zaufania w własne siły, może lekkomyślnością, ale działali uczciwie, w dobrej wierze. Zasłużyli się krajowi. Łubieński w czasie swego urzędowania był duszą banku.

Dzieło p. Radziszewskiego przedstawia usiłowania banku, skierowane ku pomnożeniu wytwórczości gospodarczej kraju, stosunek finansowy i polityczny banku do rządu, poczęści losy osobiste kierowników

banku. Daje wiele czytelnikowi, a jednak nie oświetla równomiernie i dostatecznie wszystkich zasadniczych kwestyi. Część pola pozostawia jeszcze odłogiem na użytek przyszłych historyków banku. Dziwnym sposobem zawiera mało danych o banku jako takim, o ściśle bankowej stronie instytucyi, a to, co autor pisze w tej sprawie, nasuwa zastrzeżenia, dotyczące kwestyi najważniejszych. P. Radziszewski nie wyzwolił się z pod wpływu dawniejszych swych prac. Zapatrzony w dzieje przemysłu, w stosunek finansowy do rządu, zainteresowany i przejęty walką polityczną, którą rząd toczył z bankiem, nie zdążył rozpatrzeć się dostatecznie w czynnościach bankierskich banku, w jego technice bankowej.

Zadaniem każdego banku jest pośredniczyć w pożyczaniu pieniędzy. Własny kapitał jest potrzebny, niezbędny dla rozpoczęcia interesu, dla pozyskania nowych kapitałów. Bank musiałby ograniczyć się do działalności bardzo skromnej, przynoszącej niewielkie zyski, gdyby obracał tylko własnym kapitałem zakładowym. Pozyskanie rozleglejszych i skuteczniejszych środków działania może odbywać się różnym sposobem. Technika bankowa polega właśnie na wynajdywaniu sposobów najlepszych, środków najdoskonalej zastosowanych do osiągnięcia celu. Bankowi polskiemu od pierwszej chwili istnienia przysługiwało prawo puszczania w obieg banknotów, którymi wypłacał pożyczki, przez siebie udzielane. Emisya banknotów miała dostarczyć środków, potrzebnych celem rozwinięcia działalności kredytowej. Oczywiście istota i rozległość zakresu działania zależną była od warunków, ustalonych dla emisyi banknotów. Drobnostką jest, że z wytworną i staranną szatą zewnętrzną wydawnictwa nie harmonizuje brak reprodukcyi jedynych polskich banknotów. Trudniej pogodzić się ze sposobem pojmowania wymienialności banknotów przez p. Radziszewskiego. Zasadniczego znaczenia przy ocenie każdego banknotu jest odpowiedź na pytanie, czy i na co jest wymienialnym?

Zdaniem p. Radziszewskiego banknoty banku polskiego były zawsze wymienialne (str. 262). To samo zdanie wyraził ongi Rembertowski i Kempner[1]). Chodzi o to, czy banknoty pod koniec powstania były przez bank wymieniane? P. Radziszewski przytacza dosłownie ustęp ze sprawozdania rocznego banku z czynności za rok 1831, z którego wyczytałem zupełnie co innego. Bank zapewnia wprawdzie, iż wymieniał bilety, ale równocześnie przyznaje istnienie agia w wysokości 14%. Gdyby istotnie bank dawał za 114 papierowych złotych polskich w banknotach 114 złotych polskich w srebrze, nikt nie mieniałby 114 papierowych złotych na sto złotych srebrnych. Każdy wolałby wymienić je na 114 srebrnych w banku. A jeżeli tego nie czynił, to poprostu dlatego, że bank ich nie dawał, co zresztą bank przyznaje w następnym zdaniu: »Nie brakowało zapasu w kasie bankowej, ale zachodziła fizyczna niemożność zadośćuczynienia wszystkim licznym wymiany żądaniom«. Żaden bank nie przyznaje się chętnie do niewymienialności swych banknotów. Na współczesnych banknotach banku austo-węgierskiego jest napisane, że są wymienialne na monetę brzęczącą,

---

[1]) »Badania i szkice ekonomiczne« Warszawa 1902, str. 58.

a jednak bank ma prawo odmówić żądaniom o wymianę. Bank polski w interesie podtrzymania zaufania do banku, dla usprawiedliwienia praktyki, sprzecznej z ustawą, zamieścił ów ustęp w sprawozdaniu. Zresztą nie mógł inaczej wówczas postąpić, nie chcąc narażać przyszłości banku na szwank przez pozbycie się całej gotówki.

Chodzi nietylko o wymienialność biletów bankowych na kruszec, ale dalej o wymienialność odwrotną kruszcu na bilety bankowe. I tej zasadniczej kwestyi nie wyjaśnia autor dostatecznie, aczkolwiek wspomina o skutkach niewymienialności kruszcu na banknoty. Po stłumieniu powstania bilety banku »tak dalece były poszukiwane, iż nawet ażio za nie płacono.« (str. 129). Miały wartość wyższą, niż srebro, na które opiewały, coby oczywiście było rzeczą wykluczoną, gdyby można było dostać w banku al pari banknoty w zamian za srebro. W roku 1829 szereg interesów z bankiem tylko dlatego nie doszedł do skutku, ponieważ bank nie był w stanie przyrzeczonych kwot wypłacić w banknotach (str. 61). Srebro nie mogło być dowolnie wymieniane na banknoty, już choćby dlatego, ponieważ ustawa określała najwyższą ilość banknotów, którą bankowi wolno puszczać w obieg, skutkiem czego obieg banknotów był ścieśnionym, mało elastycznym. Można go było zmniejszyć, ale nie można go było powiększyć ponad normę, choćby stosunki tego wymagały. Bank zresztą »zgoła z tego przywileju nie korzystał dla swoich celów, dla celów przysporzenia sobie funduszów obrotowych« (str. 60). Były zatem czasy, w których emisya banknotów była niską. Dobrze zorganizowane otwieranie rachunków bieżących jest środkiem, który może w znacznej mierze zastąpić puszczanie w obieg banknotów. Niestety bank dopiero w roku 1871 za przykładem warszawskiego banku handlowego rozpoczął otwierać rachunki bieżące.

Prawdopodobnie reforma byłaby urzeczywistnioną wcześniej, gdyby bank był więcej kupiecką instytucyą. Lubecki stworzył bank czysto państwowy, uposażony przez rząd w kapitał zakładowy. Może wówczas odwoływanie się do współdziałania kapitałów prywatnych byłoby krokiem przedwczesnym. Bądź co bądź jednak ściśle rządowy charakter instytucyi nie mógł nie wywierać na nią wpływu w kierunku nadania jej piętna biurokratycznego. Z końcem lat sześćdziesiątych społeczeństwo poczęło czynić zabiegi o reorganizacyę banku. Kronenberg odegrał wybitną rolę w ułożeniu projektu reformy. Kapitaliści prywatni mieli dostarczyć połowy kapitału zakładowego. Bank miał otrzymać większą swobodę emisyi banknotów, ale zaniechać udzielania kredytu długoterminowego przedsiębiorstwom przemysłowym i prowadzenia ich na własny rachunek, a ograniczyć się do krótkoterminowego kredytu wekslowego. Autorowie memoryału rozumieli dobrze, że właściwym pokryciem banknotów (poza kruszcem) powinny być krótkoterminowe zobowiązania — idea, która nie była myślą przewodnią ustawy bankowej z roku 1828. Krępowany ustawową stopą procentową (6%) nie przekraczał tej granicy. Utrzymywał ją zawsze na stałej wysokości. Autorowie projektu domagali się na przyszłość udzielania kredytu wedle zmiennej stopy eskontowej, oraz większego posługiwania się czekiem (rachunek bieżący).

Projekt reorganizacyi, streszczony obszernie przez p. Radziszewskiego, nie gubi się w szczegółach. Oparty na trafnem zrozumieniu najważniejszych wadliwości ustroju bankowego, zaleca dobrze obmyślane środki zaradcze. P. Radziszewski prawdopodobnie na ogół podziela poglądy twórców memoryału. Wobec zasadniczych kwestyi w nim poruszonych milczy, a ponieważ: »qui tacet consentire videtur« przeto przypuszczam, że się zgadza. Wyraża jedno zastrzeżenie. Wspominam o niem, ponieważ nie wydaje mi się uzasadnionem. Staje w obronie udzielania kredytu długoterminowego. »Reorganizatorzy banku dążyli do uczynienia zeń instytucyi, wspierającej przedewszystkiem, niemal wyłącznie handel« (str. 197). Nie mieli dostatecznego zrozumienia dla potrzeby kredytu długoterminowego i przemysłowego.

Zapewne, przemysł potrzebuje kredytu długoterminowego w stopniu wyższym, niż handel. Ale z tego jeszcze nie wynika, ażeby krótkoterminowy kredyt wekslowy na dogodnych warunkach nie był znacznem ułatwieniem i poparciem rozwoju przemysłowego. Reorganizatorzy banku nie działali w wyłącznym, czy też w przeważnym interesie handlu. Chodziło im o oparcie instytucyi kredytowej na podstawach z punktu widzenia kredytowego odpowiednich i pewnych. Wydatna działalność możliwą była tylko w razie zwiększenia środków, którymi bank rozporządzał. Wnioskodawcy myśleli o powiększeniu kapitału zakładowego banku przez wciągnięcie grona kapitalistów prywatnych w charakterze nabywców akcyi, o zwiększeniu emisyi banknotów, a przedewszystkiem o ściąganiu depozytów, oprocentowywanych i wypożyczanych przez bank. Ponieważ należało się liczyć z ewentualnością zażądania zwrotu części mniejszej lub większej depozytów, przeto pieniądze, pochodzące z tego źródła nie mogły być zbytnio unieruchomione w kredycie długoterminowym. Wnioski reorganizatorów banku uzasadnione były naruszeniem tej zasady przez zarząd banku, którego organizacya i zasoby nie były obliczone na udzielanie kredytu długoterminowego.

Bank w roku 1828 stawiał pierwsze kroki. W razie życzliwego i rozumnego poparcia ze strony rządu byłby wedle wszelkiego prawdopodobieństwa łatwo pokonał w latach późniejszych trudności, wynikające ze ściśle urzędowego charakteru instytucyi i z wadliwego unormowania przepisów o emisyi banknotów. Niestety rząd zajął stanowisko nieprzyjazne. P. Radziszewski kładzie szczególny nacisk na walkę polityczną z bankiem. Utrudniały również w wysokim stopniu sytuacyę banku nadmierne finansowe wymagania skarbu, ograniczające środki, którymi bank mógł rozporządzać celem udzielania kredytu wytwórczego. O pożyczkach wspominałem. Rząd utrudniał gromadzenie funduszu rezerwowego nakazem przelewania niemal całych czystych zysków do skarbu państwowego. Ale czy wina skostnienia i mniejszej żywotności banku w latach późniejszych spada wyłącznie na barki rządu rosyjskiego? Utrącił projekt reorganizacyi banku, oparty na idei przyczynienia się prywatnego kapitału akcyjnego — to prawda. Zwalczał zasadniczą reformę, która pozbawiłaby go częściowo władzy nad bankiem. Później odebrał prawo emisyi banknotów. A jednak potwierdzająca odpowiedź na to pytanie, zawarta

implicite w dziele p. Radziszewskiego, nasunęła mi pewne wątpliwości. Kto wie, czy nie można było przeprowadzić stopniowych zmian w technice bankowej w duchu zdrowych zasad kredytowych, powyżej wyłuszczonych, nie tyle uciążliwą i wzbudzającą podejrzenia drogą zmiany przepisów zasadniczych, a raczej przez zmianę bieżącej praktyki? Rząd nie czynił trudności, gdy bank zaczął przyjmować depozyta na rachunek bieżący w roku 1870. Czyż nie można było wprowadzić tej reformy wcześniej? Czy nie można było oprzeć działalności banku na udzielaniu wekslowego kredytu krótkoterminowego wedle zmiennej stopy eskontowej wówczas, gdy bank miał większą swobodę działania? Nacisk ze strony rządu rosyjskiego nie był zawsze równie uciążliwym.

Łubieński działał w dobrej wierze. Zapewne, ale bądź co bądź bank silnie zaangażował. Jego następcy, jak sam autor przyznaje, byli formalistami i biurokratami. Popadli w drugą ostateczność. Stali się zbyt ostrożnymi w udzielaniu kredytu. O ile mogłem wywnioskować z przedstawienia rzeczy w dziele p. Radziszewskiego, zasady zdrowej polityki kredytowej nie były im dostatecznie znane. Trudności, które wynikły z działań Łubieńskiego, można było jedynie pokonać przez rozszerzenie środków działania banku, przez pozyskanie i przyciągnięcie obcych kapitałów. W roku 1845 »wyjednał sobie bank prawo udzielania pożyczek w biletach bankowych na hypotekę dóbr ziemskich do wysokości 2 milionów rubli, w zamian za złożone do depozytu Komisyi Umorzenia długu krajowego 2,250.000 obligów skarbowych 4-procentowych« (str. 266). Cała ta operacya świadczy o tem, że rząd nie był wszelkim zmianom nieprzychylny, ale że bank nie miał szczęśliwej ręki w wyborze dróg, któremi postępował. Czynności tego rodzaju mało miały wspólnego z właściwemi zadaniami banku. Były sprzeczne z istotą banknotu. Na usprawiedliwienie banku dodać należy, że wypadki polityczne w roku 1831, a później w roku 1863, oddziałały niekorzystnie. Bank przeżył rewolucyę ekonomiczną skutkiem przejścia do waluty papierowej. Bilety bankowe były wymienialne — to prawda, ale początkowo na srebro, a później na ruble papierowe. Zmiana doniosła. Zdaje mi się, że należało ją uwzględnić. Ruble papierowe spadły w wartości. Towary podrożały. Ilość emitowanych banknotów, aczkolwiek ta sama, co poprzednio, zmalała w stosunku do ogólnej drożyzny i do obrotów, wyrażających się w wyższych cyfrach pieniężnych, co musiało wywrzeć niekorzystny wpływ na znaczenie banku i na istotną wartość przywileju emisyi banknotów.

Temi drobnemi zastrzeżeniami nie chciałem bynajmniej umniejszać wartości dzieła, posiadającego pierwszorzędne znaczenie dla poznania naszych dziejów gospodarczych. P. Radziszewski wydobył z pyłu archiwalnego na światło dzienne materyał obfity, dotąd nieznany, który pozwala trafnie ocenić zasługi twórców i kierowników banku. Nie skąpiło im społeczeństwo uznania. Dotychczas polegało raczej na tradycyi. P. Radziszewski dostarczył pewnych, przekonywujących dowodów, że nie byliśmy w błędzie. Jak wiadomo, uprzemysłowienie Królestwa jest w znacznej mierze dziełem obcych ludzi i obcych kapitałów. Skromny udział

Polaków byłby niezawodnie o wiele mniejszym, gdyby nie bank polski. Ma prawo do wdzięczności ze strony społeczeństwa, której pięknym objawem jest dzieło p. Radziszewskiego.

Adam Krzyżanowski.

IV. Prawo cywilne.

Dr. Anton Ritter von Randa. *Das österreichische Handelsrecht mit Einschluss des Genossenschaftsrechtes und der Gesellschaft mit beschränkter Haftung*, I tom, 2 wyd. Wiedeń, Manz. 1911.

Z prawdziwą radością witamy drugie wydanie pierwszego tomu prawa handlowego Randy. Po pięciu latach wydanie nowe — to dowód, że dzieło znakomitego cywilisty rozchodzi się szybko, to nadzieja, że jego na niezwykłej erudycyi, na wielkiem doświadczeniu i klasycznem pojmowaniu instytucyi prawnych oparte myśli wpłyną na interpretacyą i rozwój prawa handlowego w Austryi.

Randa nietylko uzupełnia nowe wydanie szeregiem drobniejszych dodatków, zwłaszcza z dziedziny literatury i judykatury, ale nadto powiększa swe dzieło dwoma znacznymi przyczynkami, a mianowicie: W § 11-ym opracowuje w sposób o wiele obszerniejszy rzecz o znaczkach towarowych i o ochronie przeciw nieuczciwej konkurencyi, a w § 14-ym omawia i interpretuje szczegółowo nową ustawę z d. 16 stycznia 1910 o pomocnikach handlowych, nie ograniczając się przytem tylko do znaczenia, jakie ustawa ta ma dla prawa handlowego, ale obejmując także jej treść, dotyczącą prawa powszechnego.

Z tych dodatków szczególniejszą uwagę zwrócić należy na głos Randy w sprawie represyi nieuczciwej konkurencyi. Wbrew ciasnym poglądom panującym wśród naszych praktyków, upatruje Randa w § 1295 k. c. w związku z §§ 26 in fine, 878 i 1174 dostateczną podstawą do zwalczania różnych objawów nieuczciwej konkurencyi za pomocą skarg prawno-prywatnych. Zdanie to, zaznaczone już w pracy tegoż autora p. t. Schadenersatzpflicht, poparte jest przykładem francuskich jurystów, którzy na podstawie art. 1382 K. nap. zdołali wytworzyć system skarg, wystarczających do represyi nieuczciwej konkurencyi.

Zoll iun.

Dr. Ernest Till. Nauki ogólne austryackiego prawa prywatnego. Wydanie trzecie nowo opracowane. Lwów, 1901.

Dwadzieścia lat minęło od czasu ukazania się drugiego wydania tego dzieła. Okres to długi i niezwykle doniosły w rozwoju prawa prywatnego.

W czasie tym państwo niemieckie i Szwajcarya zaprowadzają u siebie nowe kodeksy, w Rosyi i w Węgrzech układa projekty się

ogólnych ustaw cywilnych, w Austryi przygotowuje się nowelę do kod. cyw., a we Francyi i w Anglii słychać także o pracach nad kodyfikacyą i zreformowaniem obowiązujących praw prywatnych.

Teorya prawa pobudzona pracami kodyfikacyjnemi, tudzież silnym rozwojem życia ekonomicznego, społecznego i politycznego, bogaci się przez liczne prace monograficzne i ogólne, obejmujące całokształt prawa prywatnego, a przytem zmieniają się zasadniczo pogiądy na zadania, cele i metodę nauki prawniczej. Przed dwudziestu laty panowała jeszcze prawie wszechwładnie szkoła dogmatyczno-historyczna, obecnie coraz wyraźniej oddzielają się nauki historyczne od umiejętności prawa prywatnego dzisiejszego — pierwsze rozszerzają studya źródłowe i pogłębiają syntezy, drugie zwracają się ku badaniu współczesnych prądów etycznych, ekonomicznych i społecznych, aby na tem tle szukać prawa, jakiem ono być powinno, i przez takie roztrząsania polityczno-cywilistyczne uzupełniać obowiązujące ustawy i wskazywać drogę do ich reformy. *„Non tam spectandum est, quod Romae factum, sed quod fieri debeat"* staje się dewizą dla cywilistów, gdy chodzi o tłumaczenie i rozwój dzisiejszego prawa.

A jakżeż trudno opanować i pojąć to życie prawne ostatniej doby, w którem tyle zmienia się, czy na nie patrzymy ze stanowiska podmiotów, przedmiotów, czy treści praw podmiotowych. Ruch asocyacyjny wzmaga się coraz więcej i stwarza nowe związki lub bogaci nowymi objawami dotychczas istniejące — że wspomnę tu tylko o spółkach z ograniczoną poręką, o kartelach, trustach, różnych syndykatach i t. p. Zakres przedmiotów prawa bądź to rozszerza się przez to, że ludzki geniusz opanowywa coraz więcej sił przyrody, bądź też ulega różnym przeobrażeniom, jak n. p. w dziedzinie praw autorskich, patentowych, naftowych, wodnych i t. p. Na prawa rzeczowe nakłada prąd socyalny daleko idące ograniczenia, zmienia je i modyfikuje. W dziedzinie praw obligacyjnych powstają nowe typy umów, jak n. p. kollektywne kontrakty; wolność zawierania umów poddaną zostaje różnym ograniczeniom ze stanowiska etyki i dobra publicznego; przybywają nowe umowy; obowiązki wynagrodzenia szkody rozwijają się bądź to pod wpływem myśli, że każdy powinien odpowiadać za skutki swych czynności, bądź też pod wpływem szeroko pomyślanej repartycyi i t. d. i t. d.

Wszystko to śledzi, bada, studyuje i notuje Till, porzuca swój zawód adwokacki, aby swe siły poświęcić wyłącznie nauce — a rezultatem tych jego prac jest książka, którą obecnie oddaje publiczności. Oczywiście więc, że z wydania dawnego części ogólnej nie ostał się bez zmian ani jeden §, że każdy uległ większym lub mniejszym zmianom.

Zdać z nich w krótkości sprawę, jest niepodobieństwem. Niemożliwością tem więcej, w krótkości ocenić je i zająć wobec nich własne, krytyczne stanowisko. Zresztą gdybym podjął się takiego zadania w obszernej recenzyi, musiałbym wiele powtarzać tego, co w własnem dziele o naukach ogólnych drukiem już ogłosiłem. Sądzę jednak, że to, co wyżej powiedziałem, będzie podnietą dla naszych czytelników do zajęcia się nową książkę Tilla.

Tylko kilka spostrzeżeń dodam:

Till wobec ruchu doby ostatniej, jaki panuje w życiu prawnem i w teoryi, zachowuje w ogólności pewną ostrożną rozerwę, nie zapala się w żadnym kierunku, szuka wszędzie *juste milieu*. Wszystko też równomiernie traktuje, bez specyalnych predylekcyi dla tego lub owego przedmiotu — może pewien wyjątek znać w nauce o rzeczach zbiorowych lub o *titulus ac modus acquirendi*. Tylko wobec kodeksu cywilnego i jego redaktorów, a szczególnie Zeillera, okazuje pewną bodaj czy nie słabość — zwłaszcza gdy większy czasem kładzie nacisk na tekst kodeksu, niż na to, co wynika z nowszych ustaw i z potrzeb życia.

Na tem tle tłómaczy się wiele zapatrywań autora:

I tak w pojęciu i określeniu zasadniczem prawa w znaczeniu przedmiotowem dalekim jest on od różnych śmiałych poglądów nowszych czasów, jak np. takich, jakie spotykamy w dziele Bekkera Grundbegriffe... Gdy zajmuje się prawem natury, w znaczeniu odpowiednio do dzisiejszej teoryi zmodyfikowanem, wysuwa funkcye tego czynnika ze względu na tekst § 7 k. c. aż poza zastosowanie analogii, a nie przypisuje mu znaczenia w samem tłumaczeniu i w zastosowaniu analogii. W zakresie praw w znaczeniu podmiotowem widać również konserwatyzm, oparty na k. c., skoro tylko prawa na dobrach niemateryalnych zostają wcielone w system naukowy, a nie te liczne inne prawa, które k. c. również wysuwa poza nawias, jak prawa wodne, górnicze, naftowe, polowania, rybołostwa, lub pomija zupełnie, jak prawo do prądu elektrycznego i t. p. W pojęciu praw osobowych (indywidualnych) znać dążenie, aby usprawiedliwić mętną ich konstrukcyę, przyjętą w k. cyw. i t. d. i t. d.

O licznych przymiotach książki Tilla nie mam co pisać, bo to, co dawniej o nich powiedziałem (np. w Ger. Ztg.), ma i obecnie pełne znaczenie. Z przymiotów tych autor żadnego nie uronił, a wielkie doświadczenie i spokój połączone z jasnością wykładu dodają i nowemu jego dziełu wiele powabu.

Kończę życzeniem, aby jak najrychlej pojawiło się dalsze wydanie prawa rzeczowego, najwięcej wobec dzisiejszych zmienionych stosunków pożądane. *Zoll iun.*

Dr. Dominik Eisinger. *Aus der Praxis der internationalen österreichischen Vormundschaftsgerichtsbarkeit*. Odbitka z Zeitschrift für Notariat und freiwillige Gerichtsbarkeit. 1910. str. 64.

Kwestye z dziedziny prawa międzynarodowego mają dla nas szczególne znaczenie. Mimo politycznych granic, z podziałem Polski przeprowadzonych, utrzymują się ścisłe i liczne stosunki życiowe i prawne, łączące Polaków z różnych zaborów, a tem samem nasuwają nam się ciągle pytania, według jakich ustaw ocenić należy te lub owe prawa i obowiązki. Dlatego zwracam szczególniejszą uwagę na rozprawę dra Eisingera.

Autora zajmują w niej dwie zupełnie odrębne kwestye, które też odrębnie omawiam.

Pierwsza, której poświęca str. 1—57, dotyczy przenoszenia opiek według § 111 normy jurysdykcyjnej. Autor bada tu głównie znaczenie przepisu upoważniającego do přenoszenia funkcyi opiekuńczych na sądy zagraniczne, a dodatkowo zajmuje się pytaniem, pod jakimi warunkami można przenieść władzę opiekuńczą w granicach państwa austr. Autorowi chodzi głównie o wykazanie, że opieka należąca zawsze w pierwszej linii do państwa, którego poddanym jest pupil, powinna być, nawet w razie przeniesienia, jedną i niepodzielną, że podział jej przedmiotowy, w szczególności taki, 'żeby jeden sąd czuwał nad osobą, a drugi nad majątkiem pupila, sprzeciwia się istocie opieki ze względów teoretycznych i praktycznych i winien być wykluczony, pomimo, żo go ustawa w § 111 wyraźnie dopuszcza. Myśli tej broni autor bardzo zręcznie, opierając się na nowych prądach literatury prawniczej i ustawodawstwa zagranicznego, tudzież na swem własnem doświadczeniu praktycznem. Trudno nie przyklasnąć jego przekonywującym wywodom zwłaszcza tam, gdzie omawia zadanie sądu opiekuńczego, polegające na kontroli spraw pupila, na inicyatywie w ich rozwoju i na współdziałaniu w nich. Przemawia z tych wywodów szlachetny zapał i wysokie pojęcie o zadaniach sądu w tej tak doniosłej dziedzinie administracyi państwowej. Przytem autor, uznając w całej pełni powagę ustawy, nie krępuje się bynajmniej jej »materyałami«, gdy z ustawy lub obok ustawy może znaleźć drogi właściwsze, jak te, które mieszczą się w dokumentach historycznych. Ta samodzielność wobec »motywów« jest rzadkim przymiotem praktyka.

Silnie zwalcza autor międzynarodowy charakter przepisu § 111 n. jur. i uważa go tylko za normę wchodzącą w zastosowanie o tyle, o ile ona znajdzie podstawę w prawie międzynarodowem (w traktatach międzynarodowych). Nie wszystkie argumenty zdołały nas tu przekonać: Jeżeli np. autor mówi, że § 111 już dlatego nie może być sam przez się uważany za normę międzynarodową, gdyż pojęcia »osoby« i »majątku«, o których mówi, musiałyby być poprzednio międzynarodowo ustalone, to mimowoli nasunęły się nam przeciw temu twierdzeniu rezultaty świetnych badań Z i t e l m a n n a w jego Internationales Privatrecht. Nie stajemy bynajmniej w poruszonej tu kwestyi na stanowisku przeciwnem, ale sądzimy, żeby teza autora wymagała jeszcze pewnego pogłębienia i zupełnego porozumienia się co do pojęcia zasadniczego norm międzynarodowych. Wynik, do którego autor dochodzi, jest następujący: § 111 zawiera wyjątek od zasad, że obywatel austr. podlega opiece sądów austr., nawet gdyby był zagranicą; § ten bowiem upoważnia sądy tutejsze, aby »zrzekły się« wykonywania opieki nad austr. poddanym, jeżeli to zrzeczenie się jest według prawa międzynarodowego warunkiem objęcia opieki przez władzę zagraniczną i jeżeli korzyść pupila tego wymaga.

Wreszcie bada jeszcze autor szczegółowo warunki takiego przenoszenia opieki nad obyw. austryackimi na władze zagraniczne i obejmo-

wania opieki nad cudzoziemcami przez sądy austr. Że dodatkowo omówione zostało i przenoszenie opieki z jednych sądów tutejszych na inne, o tem wspomniałem powyżej.

Na str. 58—64 przedstawił Eisinger krótko swą opinię prawną o następnjącym przypadku:

A, poddany rosyjski ożenił się w Warszawie w r. 1900 z B, obywatelką rosyjską i ma z nią dwie córki C i D. W Warszawie toczy się proces między małżonkami o rozdział od stołu i łoża, ewent. o unieważnienie małżeństwa. B mieszka z córkami we Lwowie, a A z Warszawy stawia wniosek w sądzie powiatowym we Lwowie o wydanie mu jego córek małoletnich C i D. Powstaje pytanie, czy sąd lwowski jest powołany do rozstrzygania o tym wniosku. Pierwsza i trzecia instancya orzekły, że kompetencya tutejszych sądów istnieje. Autor kompetencyi w zasadzie zaprzecza z powołaniem się i na przepisy prawa austr. i na zasadę układu w Hadze (art. 4 nst. 3), a motywnje swe zdanie tem, że tu chodzi o stosunki między cudzoziemcami rodzicami a ich dziećmi, nie zaś o zarządzenie z zakresu opieki nad małoletniemi. Tylko wtedy byłby sędzia austr. powołanym do zarządzeń, gdyby oczywiste i nagłe niebezpieczeństwo małoletnich wymagało wkroczenia władzy opiekuńczej.

W sprawozdaniu o niewątpliwie bardzo cennej pracy Eisingera nie mogę wreszcie przemilczeć miłego dla mnie spostrzeżenia, że autor widocznie wglądał i w polskie dzieła, skoro cytuje Fiericha procedurę.

Zoll iun.

Kronika.

Sprawozdanie z działalności Towarzystwa prawniczego i ekonomicznego w Krakowie za rok 1910.

Zarząd Towarzystwa, wybrany na Walnem Zgromadzeniu Członków w dniu 15 lutego 1910 na podstawie zreformowanego statutu [1]), tworzyli:

JE. Prezyd. Sądu Kraj. Wyż. Witołd Hausner jako prezes.

Radca Dworu, Nadprokurator Państwa Dr. Władysław Wędkiewicz jako wiceprezes.

Prof. Dr. Franciszek Xawery Fierich jako przewodniczący komitetu redakcyjnego.

Prof. Dr. Michał Rostworowski, Prof. Dr. Józef Rosenblatt jako delegaci Walnego Zgromadzenia.

Radca Dworu Henryk Matusiński jako skarbnik.

Prokurator Państwa Dr. Kazimierz Marowski jako generalny sekretarz.

Urząd Komisyi kontrolującej pełnili:

Nadradca Dr. Alfred Schlichting, Adw. Dr. Julian Gertler.

1. Sprawozdanie ogólne.

Liczba członków wynosiła z końcem 1909 roku . . .	125
W ciągu roku 1910 przybyło członków	79
Razem . .	205
W tym samym czasie ubyło członków	26
Obecny stan członków: . .	178

W tem członków miejscowych 100, zamiejscowych 78.

Posiedzeń Zarządu odbyto 4.

Z przedmiotów narad Zarządu uchwalono przedłożyć najbliższemu Walnemu Zgromadzeniu dwie kwestye w formie wniosków od Zarządu,

[1]) Reskrypt c. k. Namiestnictwa we Lwowie z dnia 11 stycznia 1911 L. XIII. 3063.

a to: sprawę zniżenia wkładki dla młodych członków prawników celem umożliwienia im liczniejszego udziału w Towarzystwie (wnioskodawca Radca Dworu Dr. Wędkiewicz) i sprawę wydawnictwa słownika prawniczego polskiego wzgl. polsko-niemieckiego (wnioskodawca Prof. Dr. Fierich)

2. Sprawozdanie Komisyi odczytowej.

Odczytów było 12 na tematy następujące:

15/II. 1910. Prof. Dr. Józef Rosenblat: »O projekcie nowej ustawy karnej«.

18/III. 1910. Prof. Dr. Fryderyk Zoll junior: »O tak zw. pozahipotecznych prawach«.

31/III. 1910. Prof. Dr. Wł. Leop. Jaworski: »Reforma gminna w nauce a w polityce«.

15/IV. 1910. Zast. Prok. Państwa Dr. Alfred Jendl: »Nowy projekt procedury karnej«.

22/IV. 1910. Sędzia pow. Edmund Piechnik: »Egzekucyjna sprzedaż fizycznych części nieruchomości«.

29/IV. 1910. Adw. Dr. Józef Steinberg: »Rozwój naszego ustawodawstwa o ubezpieczeniu społecznem«.

2/XII. 1910. Sędzia Dr. Jan Bossowski: »O korzyściach wprowadzenia w Galicyi postępowania upominawczego«

16/12 1910. Ausk. sąd. Dr. Józef Reinhold: »O środku zabezpieczającym przeciw niepoprawnym zbrodniarzom w projekcie austryackim«.

3/II. 1911. Prof. Dr. Antoni Górski: »Hipoteczne prawo włościańskie wedle najnowszych projektów austryackich«.

17/II. 1911. Naczelnik Sądu pow. Dr. Antoni Matakiewicz: »Zwalczanie sporów prowizoryalnych«.

10/III. 1911. Sędzia pow. Dr. Józef Serkowski: »Organizacya publicznych instytucyi przymusowego wychowania zaniedbanej młodzieży«[1]).

24/III. 1911. Adw. Dr. Józef Steinberg: »Reforma austryackiego prawa górniczego«.

---

[1]) Odczyt ten umieszczony jest w dalszym ciągu Kroniki.

3. Sprawozdanie kasowe

z przychodów i rozchodów Towarzystwa prawniczego i ekonomicznego w Krakowie za czas od 12 grudnia 1909 do 17 maja 1911, sprawdzone przez komisyę skontrującą i zatwierdzone przez Walne Zebranie.

Przychód:

	K.	h.
1. Saldo skarbnika i sekretarza Redakcyi według ostatniego sprawdzonego i zatwierdzonego zamknięcia rachunkowego razem w kwocie	861	84
2. Gotówka złożona w Pocztowej kasie oszcz. w celu utworzenia konta czekowego	100	—
3. Wpisowe i wkładki członków	1139	37
4. Subwencya Minist. wyznań i ośw. na wydawnictwo »Czasopisma« na r. 1910	700	—
5. Z prenumeraty i sprzedaży »Czasopisma«	1450	65
6. Abonament zagraniczny	122	67
7. Odsetki	82	36
Suma	4456	89

Rozchód:

	K.	h.
1. Koszta Zarządu (wydatki na korespondencye, opłaty pocztowe, ekspedycya »Czasopisma«, kursor, usługa, druki czekowe, stemple do kwitów etc)	307	05
2. Zaliczka dla Pocztowej kasy oszcz. w celu utworzenia konta czekowego	100	—
3. Rachunki Drukarni Uniw.	441	60
4. Honorarya autorskie	417	23
5. Honorarya sekretarza Redakcyi za trzy półrocza od 1/4 1910 do 30/9 1911	600	—
Suma	1865	88
Saldo	2591	01
Suma	4456	89

Powyższe Saldo w kwocie 2591 K. 01 h. składa się:

	K.	h.
1. Książ. wkł. Powiat. kasy oszcz. w Krakowie Nr. 51753 na kwotę	1388	23
2. » » Towarzystwa zalicz. urzędników w Krakowie Nr. 253	28	62
3. Na koncie czekowem Poczt. kasy oszczędności Nr. 115514	847	25
4. W gotówce	326	91
Suma	2591	01

Organizacya

publicznych instytucyi przymusowego wychowania zaniedbanej młodzieży.

Odczyt, wygłoszony przez Dra Józefa Serkowskiego w Krakowskiem Towarzystwie prawniczem dnia 10 marca 1911 r.

Organizacya publicznych instytucyi przymusowego wychowania zaniedbanej młodzieży w bieżącej chwili jest jeszcze wprawdzie w Austryi, a tem samem i w naszym kraju kwestyą otwartą, ale maluczko, a zapaść mogą wrzeciądze, które naszej opinii publicznej przetną drogę i wstęp do sedna sprawy.

Z chwilą, kiedy uchwalone w austryackiej Izbie panów projekty ustaw o prawie karnem dla młodzieży (Jugendstrafrecht) i o ochronnem wychowaniu młodzieży (Fürsorgeerziehungsgesetz), mające stanowić wedle intencyi tej Izby nierozerwalną całość, przejdą Izbę posłów i uzyskają sankcyę monarszą, znajdzie się społeczeństwo nasze już w położeniu przymusowem i będzie musiało dostosowywać się do tych warunków i stosunków, jakie owe ustawy w kraju naszym wytworzą.

Daleki jestem od powątpiewania, aby nasi posłowie w Izbie deputowanych nie mieli spełnić wedle najlepszej wiedzy i woli swego obowiązku co do wprowadzenia potrzebnych zmian do powołanych projektów ustaw, dla kraju naszego wskazanych. Pragnę więc tutaj jedynie podkreślić ten fakt, że opinia publiczna w kraju nie występuje dotąd tak głośno i żywo ze swojem własnem zdaniem, ze swojemi własnemi zwierzeniami i ze swojem własnem, społecznem »Credo« w sprawie owych 2 epokowych ustaw socyalnych, jakby tego po ich ogromnej społecznej i kulturalnej doniosłości, z żadnej zresztą strony niezaprzeczonej, spodziewać się należało.

Tem samem reprezentantom narodu w parlamencie brak będzie dostatecznego substratu do czynu, brak skrystalizowanych żądań opinii publicznej, które w gruncie rzeczy podstawę praw, dla narodu układanych, stanowić powinny. Jeżeli społeczeństwo galicyjskie w ostatnich czasach przeżywanej przez nas obecnie doby politycznej zainteresowało się tak silnie kwestyą budową dróg wodnych w kraju, że zorganizowało w tym celu liczne obywatelskie wiece, że potoki wymowy i fachowych opinii wprost zalewają zgromadzenia i szpalty krajowych dzienników,

dając impuls dotyczącej akcyi parlamentarnej, to zaiste dziwnem jest owo grobowe milczenie i obojętność szerokich kół społeczeństwa wobec projektów dwóch ustaw państwowych, mających zmienić od posad dotychczasowe przestarzałe postanowienia na polu ustawodawstwa karnego dla młodzieży, oraz wypełnić dotychczasową próżnię w sprawie ochronnego wychowania zaniedbanej młodzieży.

Te dwie ustawy przecież, a zwłaszcza ostatnia, wzorem przez inne ustawy dotąd niepraktykowanym, powołują wprost do współdziałania całe społeczeństwo. Motywa wręcz utrzymują, że państwo, kraje i gminy ze swoimi administracyjnymi organami wystąpią tylko na czoło akcyi, którą sam naród winien poprowadzić na pole walki o szczytne ideały ludzkości, o poprawę losu i doli tych nieszczęśliwych, najmłodszych, którzy stanowić mają rdzeń narodu, jego fundamenta i chwałę w przyszłości — faktycznie zaś, staczając się beznadziejnie w przepaść moralnego i fizycznego upadku i w przepaść zbrodni, tylko jak polipy sturamienne podwijają i duszą prawidłowy rozwój społecznego i państwowego współżycia. Gdzież jednak są głosy i krytyka o jasno wytyczonych celach bezpośrednio interesowanego, bo do czynnego współudziału w akcyi powołanego społeczenstwa?

Nie sądzę, aby w opinii poważnych i myślących kół naszego obywatelstwa powołana np. wyżej przykładowo kwestya uprzemysłowienia kraju i podniesienia dobrobytu ludności zapomocą dróg wodnych, niewątpliwie bardzo doniosła, lub inna jakakolwiek społeczna kwestya bieżąca o nowej, świecącej marce, znaczyła więcej, jak owe nadchodzące, epokowe zdarzenia. Zdaniem mojem, sprawie brak tylko poprostu aktualnego obecnie rozgłosu. Wprawdzie rozgłos jeszcze nieaktualny już był, ale rozgorzał tylko jasnym płomieniem i zgasł. Kongresem wiedeńskim w r. 1907 w sprawie ochrony dzieci, który nazwać można kolebką dojrzewających obecnie dwóch ustaw, cała Galicya była jakby zelektryzowaną. Miarę ówczesnego zainteresowania się kraju naszego ochroną dzieci i zamierzoną akcyą ustawodawczą uwydatnić może choćby ten drobny szczegół, że na jednem z posiedzeń sekcyi Kongresu przewodniczący książę Lichtenstein z własnej inicyatywy podniósł z uznaniem szczególne zainteresowanie się i współudział Galicyi w pracach Kongresu. Ale wtedy przecież błąkaliśmy się jeszcze w dziedzinie nieaktualnych i nieuchwytnych planów. Dzisiaj, kiedy sprawa weszła już naprawdę na tory realnej rzeczywistości, obowiązkiem społeczeństwa jest wyrazić swoją opinię, oraz postarać się o to, abyśmy w naszej przyszłej akcyi organizacyjnej dla spraw ochrony dzieci i przymusowego wychowania młodzieży, nie zostali zaskoczeni niespodziankami i aby nie dające się już zmienić postanowienia ustawodawstwa państwowego, nie związały rąk ustawodawstwu krajowemu, lub też nie umożliwiły swobodnej organizacyi naszej samopomocy, mającej się stosować do narodowych właściwości, do stosunków i rozległości kraju.

Takie jest uzasadnienie głosu, który mam zaszczyt zabrać dzisiaj na tem poważnem zgromadzeniu, a jutro na walnem zgromadzeniu Towarzystwa krakowskiej Rady opiekuńczej.

Proszę przytem łaskawie uwzględnić, że w ramach odczytu ścisłe wyczerpanie rozległe planu organizacyjnego nie jest wprawdzie możliwem, ale możliwem jest wykrzesanie kilku iskier, przy których świetle zarysują się ideowe kontury naszej przyszłej, krajowej organizacyi publicznych instytucyi przymusowego wychowania zaniedbanej młodzieży. Na wykończoną zaś, zdatną do użytku całość, złożą się już wtedy cegiełki, przez wszystkich wspólnie dorzucane. Jakiekolwiek jednak losy czekają projekt, jaki poniżej przedstawię, jedna rzecz może dopisać zechce, t. j. może obudzi się czujność naszego społeczeństwa na ważność i doniosłość zbliżających się wypadków. Może społeczeństwo zechce zabezpieczyć sobie, póki czas jeszcze, wpływ na wprowadzenie w Galicyi w życie tylko takiej organizacyi publicznych instytucyi przymusowego wychowania zaniedbanej młodzieży, któreby z jednej strony czyniły zadość ustawowym wymogom i stanęły na wysokości swego nowoczesnego zadania, z drugiej zaś strony przy uwzględnieniu miejscowych właściwości naszego ludu, jego stosunków i potrzeb, dały całemu społeczeństwu możność skutecznego i wszechstronnego współdziałania, nietylko na polu przymusowego wychowania zaniedbanej młodzieży jako takiem, ale także na polu ochrony biednych dzieci i zaniedbanej młodzieży w ogólności.

Dla uniknięcia już w samem założeniu możliwego nieporozumienia co do tematu odczytowego, powiem na wstępie słów parę o rzeczowej wspólności i znaczeniu wyrażeń »wychowanie młodzieży przymusowe« i »wychowanie młodzieży ochronne (po niemiecku »Zwangserziehung und Fürsorgeerziehung«).

Jest to w istocie rzeczy jedno i to samo. Przeważna część państw związkowych niemieckich, a ich wzorem także projekt austryacki, posługują się wyrażeniem: »Fürsorgeerziehung« — Bawarya wyrażeniem »Zwangserziehung«. »Wychowanie ochronne« wysuwa na pierwszy plan moment zapobieżenia, czyli profilaktyki, t. j. dążenie ustawy w tym kierunku, aby dziecko jakimikolwiek ujemnymi wpływami zagrożone lub tym wpływom ulegające, z pod ich działania usunąć, wyratować, poprawić, jednem słowem zapobiegawczo ochronić.

Oczywiście, już w logicznem pojęciu tego zadania tkwi pojęcie przymusu, którego zresztą w ustawie niema potrzeby uwydatniać, choćby dlatego, że reguły pedagogiczne są zasadniczo wszelkiej repressyi przeciwne, przymus zaś, a zwłaszcza przymus poprawczy, zbyt silnie przypomina karę.

Zresztą, biorąc rzecz ściśle, wychowanie dzieci i młodzieży w ogólności, polega na przymusie, choćby nawet za ich ochotną zgodą wykonywanym. Różnicy istotnej między tym ostatnim przymusem a pojęciem przymusowego wychowania zaniedbanej młodzieży, dopatrywać się należy w tem, że pierwszy jest wynikiem przyrodzonych uprawnień rodziny jako takiej, drugi zaś przymus orzeka i wykonuje władza publiczna jako wyraz woli ogółu, wkraczającego w przyrodzone prawa rodziny i wychowawców bądź ze względu na zagrożone interesa dobra publicznego, bądź w wykonaniu swego, ustawowo zakreślonego obowiązku czuwania nad prawidłowem prowadzeniem się i wychowaniem zaniedba-

nych młodocianych jednostek, mających kiedyś czynnie współdziałać w składzie organicznym społeczeństwa.

Ustawodawstwo bawarskie wysuwa na pierwszy plan ten charakterystyczny moment przymusu w znaczeniu ściślejszem t. j. przymusu ze strony władzy publicznej, i mówi o wychowaniu »przymusowem« (Zwangserziehung). — W mowie potocznej jest wskazanem utrzymać już utarte wyrażenie »przymusowe wychowanie zaniedbanej młodzieży« dlatego, aby w pojęciach mas wyrobiła się i ustaliła łatwiej zasadnicza różnica między zadaniami i zakresem działania publicznych instytucyi wychowania ochronnego zaniedbanej młodzieży jako takiego, a zadaniami i zakresem działania samopomocy społeczeństwa tak w odniesieniu subsydyarnem do działalności tych instytncyi, jako też w odniesieniu do niezmiernie jeszcze rozległych przestworzy »ochrony dziecka« w ogólności.

Przed pomieszaniem pojęć zasadniczych »ochrony dzieci« i »przymusowego wychowania zaniedbanej młodzieży«, trzeba się bronić energicznie i z całą stanowczością. Warstwy inteligencyi, społeczeństwu przodujące, jak wodzowie, prowadzący do boju swoje zastępy, winny zawsze i wszędzie pamiętać o tem, że przez wprowadzenie w życie ustaw o prawie karnem dla młodzieży i ustawy o ochronnem wychowaniu zaniedbanej młodzieży, nawet przy idealnem obmyśleniu i wprowadzeniu w życie potrzebnych w tym celu organizacyi wykonawczych, one tylko w części wielkie lnki w społecznej ochronie dziecka wypełnią.

I tak jak dotąd, a może jeszcze w większej mierze, miłość chrześcijańska i miłość bliźniego, znajdą obszerne pole dla swej błogiej w skutki działalności i ofiarności na polu ochrony sierot w obszerniejszem tego słowa znaczeniu, bo życie nowoczesne z dniem każdym kompliknje się coraz więcej, różnice społeczne i nędza rosną, a wśród tych burz życiowych, miotających konarami społeczeństwa, słaniają się, jak delikatne, słabe rośliny, tysiączne zastępy biednej, opuszczonej i osieroconej dziatwy, pozbawionej rodzicielki i wychowawców.

Wedle obecnego stanu rzeczy w Austryi, źródłem pierwotnem, z którego ma spłynąć i w każdym poszczególnym kraju koronnym wyrobić i ustalić się organizacya publicznych instytucyi przymnsowego wychowania zaniedbanej młodzeeży, ma być, jak już wspomniałem na wstępie, uchwalony przez Izbę Panów projekt ustawy »o ochronnem wychowaniu« (Fürsorgeerziehungsgesetz), będący w ścisłej łączności z drugim projektem »o prawie karnem dla młodzieży«, opracowanym samoistnie i ze znacznemi różnicami od pierwotnego projektu rządowego, przez subkomitet Izby panów, złożony z prezydenta Najwyższego Trybunału Dra Rubera, prof. Lammascha i znanego szerokim kołom szermierza na polu ochrony dzieci Exc. Dra Baernreithera.

Żałuję, że temat i ramy tego odczytu nie pozwalają mi zająć się bliżej tym projektem, którego wprowadzenie w czyn uzależniono od wprowadzenia w życie przyszłej ustawy »O ochronnem wychowaniu«.

W każdym razie, skoro projekt organizacyjny publicznych instytucyi przymusowego wychowania zaniedbanej młodzieży, z porządku rzeczy musi się oprzeć na projekcie

ustawy państwowej o ochronnem wychowaniu oraz wymaga koniecznie jego krótkiego streszczenia, to tem samem potrzebnem jest także dla uplastycznienia wywodu, przynajmniej przelotne naszkicowanie zasad projektu nowego prawa karnego dla młodzieży.

Projekt tego prawa opiera się na tej kierującej zasadzie, że obok kar, które dla młodocianych przestępców w pewnych cięższych wypadkach stosować trzeba, przedewszystkiem rozchodzi się o ich cele wychowawcze.

Należy więc wdrożyć usiłowania w tym kierunku, ażeby ile możności indywidualność młodego przestępcy uległa przekształceniu, aby jego zepsuta dusza nawróciła się do dobrego, aby on mógł jeszcze stać się zdatnym członkiem ludzkiej społeczności.

Z tego wynika dalej, że przyszły wymiar sprawiedliwości karnej musi stać w ścisłym związku z wychowaniem ochronnem, które w wielkiej ilości wypadków nie będzie tylko wychowaniem dodatkowem po odcierpieniu kary, ale będzie stosowane przez sędziego karnego wprost w miejsce kary. Wogóle przyszłe prawo karne dla młodzieży ma zerwać w zupełności z systemem i analogiami obecnie obowiązującego prawa i procedury karnej; ma być wykluczona repressya i odstraszenie. Areszt śledczy i wykonanie kary mają być stosowane zupełnie odmiennie jak dzisiaj, z uwzględnieniem celów wychowawczych, do czego posłuży także specyalna instytucya inspektorów, jako osobny organ nadzorczy ministra sprawiedliwości.

Projekt wychodzi z tego założenia, że prawo karne dla młodocianych przestępców winno stanowić całość odrębną samo dla siebie, winno być zrozumiałe i jasne także dla laików, bo sędzia będzie miał obowiązek przeprowadzać je w praktyce przy współudziale i pomocy społeczeństwa, jego zakładów i dobroczynnych stowarzyszeń. Nie da się więc ono wsunąć między postanowienia obowiązującego prawa i postępowania karnego tak właśnie, jak pierwotne przedłożenie rządowe opiewało. Z całego szeregu zupełnie nowych zasad prawnych projektu, dotychchczas zgoła nie znanych, wymienię tutaj w krótkości, dla poglądu, najważniejsze, a poza tem ograniczę się tylko do zwrócenia uwagi na te instytucye, z któremi my w naszej przyszłej, krajowej organizacyi przymusowego wychowania zaniedbanej młodzieży będziemy musieli się liczyć, jako ze składowemi częściami tej nowej maszyny w ruchu, jaką niewątpliwie przedstawiać będzie organizacya ta w swej całości i w rozumieniu dobrze uporządkowanego podziału pracy.

Z działu pierwszego projektu p. t. »Postanowienia prawno-karne« podnieść należy, co następuje:

1) Osoby nieletnie, do 14-go roku życia, karze nie podlegają. W miarę zachodzących okoliczności mogą one tylko uledz domowemu skarceniu, lub też może być co do nich zarządzoue ochronne wychowanie. Osoby młodociane, do 18 roku życia, również nie podlegają karze wtedy, gdy bezprawności swojego czynu nie mogły zrozumieć, lub nie były zdolne woli swej nagiąć do zrozumienia czynu karygodnego. Co do osób młodocianych, z tego powodu od kary uwolnionych, może orzec sędzia

karny oddanie do ochronnego wychowania, sam, lub w porozumieniu z władzą nadopiekuńczą, tudzież wydać zarządzenia co do tymczasowego umieszczenia młodocianych przestępców.

2) Na wzór ustawodawstwa angielskiego, amerykańskiego i francuskiego, mieć będzie sędzia karny wedle projektu do dyspozycyi i wolnego wyboru co do osób młodocianych różnego rodzaju zarządzenia karne, a mianowicie: Upomnienie, orzeczenie ochronnego wychowania w miejsce kary, nałożenie kary z następującem po karze wychowaniem ochronnem, warunkowe opuszczenie kary z zakreślonym terminem dla próby, oraz warunkowe uwolnienie od odbycia reszty kary z odpowiednim nadzorem. Nadzór ten nie będzie jednak nadzorem policyjnym w rozumieniu dzisiejszem, bo taki nadzór ma być zupełnie uchylony. Osoby młodociane, sądownie upomniane, tylko na ochronne wychowanie zasądzone i te, którym karę warunkowo opuszczono z zastrzeżeniem próby, a próba się udała, są nieposzlakowane. Co do innych ma nastąpić pod warunkami, w ustawie bliżej określonymi, umorzenie skutków zasądzenia czyli rehabilitacya.

Z działu II-go projektu (Przepisy o postępowaniu karnem), z III-go (Osobne sądy dla młodzieży i zarzadzenia nadopiekuńcze) i z IV-go (Areszt śledczy i wykonanie kary), podnieść jeszcze należy: Potrzebę ścisłych dochodzeń wstępnych przy pomocy władz, organów publicznych i organów opieki nad młodzieżą, wykluczenie jawności rozpraw, co może być także rozciągnięte na ogłoszenie wyroku, prowadzenie rozpraw oddzielnie od dorosłych, obrona z urzędu osób młodocianych przed sądami i zawiadamianie z urzędu władz nadopiekuńczych oraz zastępców prawnych małoletnich o wszystkich stadyach postępowania karnego z pouczaniem tych ostatnich o przysługujących im środkach prawnych.

Bardzo ważnym jest dalej nacisk, położony przez projekt na unikanie rozdziału czynności sędziego karnego i nadopiekuńczego, co leży przedewszystkiem w interesie potrzebnych, nadopiekuńczych zarządzeń, oraz stosowanie koniecznego aresztu śledczego odnośnie do małoletnich w ten sposób, ażeby on był wykonywany w osobnych zakładach wychowawczych, lub w domach osób zaufanych. Co się tyczy sposobu wykonywania kary, to projekt stoi na stanowisku zupełnego rozdziału osób młodocianych od dorosłych, moralno-religijnego pouczania w czasie odbywania kary, kształcenia szkolnego, i rozwoju sił fizycznych młodzieży, oraz przygotowania jej do praktycznego zawodu po odcierpieniu kary, a to w porozumieniu z opieką, sądem nadopiekuńczym i filantropijnemi stowarzyszeniami.

Projekt dla zrealizowania tych celów przewiduje tworzenie przez zarząd sprawiedliwości osobnych zakładów karnych dla małoletnich w rodzaju kolonii rolniczych, z uwzględnieniem rękodzieł, oddawanie skazańców na poprawę i wychowanie do odpowiednio urządzonych krajowych gminnych i prywatnych zakładów dla ochronnego wychowania, pod naczelnym kierunkiem i dozorem wspomnianych już wyżej inspektorów.

Dział V projektu odnosi się do norm prawno-karnej ochrony małoletnich w odniesieniu do otoczenia.

Organizacya instytucyi publicznych, wedle streszczonego powyżej projektu, a niezależnie od tworzenia przewidzianych przez projekt państwowych zakładów kary i wychowawczych, odnosiłaby się więc do następujących przedmiotów:

1) Tymczasowe umieszczenie małoletnich na rozkaz sądu w wypadkach przez ustawę przewidzianych.

2) Wykonywanie t. zw. nadzoru ochronnego (Schutzaufsicht) przez godnych zaufania mężczyzn i kobiety w czasokresach próby, przy warnnkowem opuszczeniu kary małoletnim i przy warunkowem darowaniu im reszty kary. Nadzór ma polegać na tem, że te osoby będą czuwały nad ich dobrem prowadzeniem się i poprawą, będą dawały im wskazówki, upomnieuia i t. p., a nadto będą dopilnowywały zarządzeń sądowych ustawą przepisanych.

3) Umieszczanie małoletnich w zakładach wychowawczych i u osób zaufanych podczas aresztu śledczego.

4) Zaopatrywanie i umieszczenie małoletnich po odcierpieniu kary.

5) W ogólności wykonywanie tych wszystkich zarządzeń, jakie sędzia karny zechce wprowadzić w czyn przy pomocy innych władz rządowych, autonomicznych, duchowieństwa, stanu nauczycielskiego i czynników obywatelskich.

Co do wszystkich powyższych punktów, nasuwają się ze stanowiska praktycznej organizacyi bardzo poważne wątpliwości.

Wątpliwości te kulminują w tem, że projekt teoretycznie bardzo pięknie brzmiący i postępowy, nie liczy się zgoła z przeprowadzeniem w praktyce wykonauia tego rodzaju postulatów polityki sądowo-karnej. Zdaniem mojem, państwo musi albo samo stworzyć wszystkie instytucye pomocnicze do praktycznego i pewnego zrealizowania powyższych zadań zmierzające, albo też za odpowiednem ryczałtowaniem kosztów, kwestye te pozostawić do załatwienia ustawodawstwu i organizacyi krajowej. Przy najbardziej bowiem dobrej chęci i poświęceniu inteligencyi naszego kraju, trudno się spodziewać, ażeby ogół chciał i mógł interesować się tak dalece wykonywaniem państwowego sądownictwa karnego nad młodocianymi przestępcami, żeby przy wykonywaniu wyszczególnionych wyżej zadań i obowiązków dobrowolnie i stale współdziałał.

Skończyłoby się więc na tem, że »tymczasowe umieszczenia dla małoletnich przestępców« toby były areszty policyjne i gminne jeszcze gorsze od sądowych, że osoby »zaufania« toby byli po największej części wysłużeni żandarmi i emeryci, bez energii i wyrozumienia rzeczy, łakomiący się na przyobiecane w projekcie liche remuneracye, że wychowankami po odcierpieniu kary mało kto, zwłaszcza n nas, zainteresować i zaopiekowaćby się zechciał, choćby nawet sędzia karny, czy opiekuńczy spisał i wysłał całe pliki górnolotnych odezw, i że wogóle wszystkie zarządzenia ich obu pozostałyby martwą literą na papierze.

Nie ulega wątpliwości, że obecnie w karaniu małoletnich przestępców panuje szablon, nieprowadzący do celu, że postępowe postanowienia projektu w teoryi są idealne i byłyby może dobre w praktyce,

jednakowoż tylko pod warunkiem należytego zorganizowania publicznych instytucyi pomocniczych.

Projekt więc powinien wyzbyć się przedewszystkiem mrzonek i dwuznaczności, winien nietylko ustalić, że kara i przymusowe wychowanie przestępnej młodzieży odbywać się będzie w specyalnych państwowych zakładach, ale także zapewnić w ten lub inny wyraźny sposób, że będzie bezwarunkowo zabezpieczone wykonanie także reszty postanowień ustawy. W przeciwnym razie będziemy mieli nową walkę z wiatrakami, lub nawet zło gorsze. Zastępy bowiem przestępnej młodzieży, zwolnione od kary, a nie ujęte równocześnie w karby należytej, systematycznej i silnej dyscypliny, rozwydrzą się i będą stanowiły nową ciężką troskę naszego społeczeństwa.

Ostateczna zatem konkluzya jest następująca: Kraj i społeczeństwo może wprawdzie pomódz państwu w dobrej organizacyi takich publicznych instytucyi, jakich ono żąda dla swoich sądowo-karnych celów. Potrafiłyby one również zadość uczynić postępowym wymaganiom nowej ustawy karnej dla młodzieży, w ramach własnej organizacyi publicznych instytucyi przymusowego wychowania zaniedbanej młodzieży, ale tylko pod warunkiem, że odnośny projekt ustawy ulegnie odpowiedniej przeróbce i za pełnem refundowaniem kosztów.

Obok nałożenia bowiem tym czynnikom odpowiedzialnych obowiązków, przyznane im być muszą także stosowne prawa.

Być może, że w krajach zachodnio-austryackich, wobec stopnia tamtejszej kultury, licznych, bogatych i skonsolidowanych towarzystw humanitarnych i t. p., takie warunki są zbędne.

U nas te warunki są wręcz nieusuwalne, ile że inaczej wytworzy się chaos i położenie bez wyjścia.

To poprzedziwszy, przystępuję teraz do omówienia właściwej treści materyału odczytowego, którą dzielę na trzy części:

1) Streszczenie projektu ustawy o ochronnem wychowaniu wedle redakcyi Izby panów.

2) Uwagi krytyczne i

3) Zarys projektu organizacyjnego publicznych instytucyi przymusowego wychowania zaniedbanej młodzieży, nawiązany do kierujących zasad powołanego projektu.

1. Streszczenie projektu ustawy.

Obecny projekt austryackiego prawa ochronnego dla młodzieży składa się z 10 tytułów.

Tytuły I, II i III, traktują o dopuszczalności wdrożenia wychowania ochronnego, jego rodzaju i celach, tudzież o postępowaniu.

Nieletnie dzieci i osoby młodociane między 14—18 rokiem życia, mogą być wtedy poddane ochronnemu wychowaniu na mocy uchwały sądu nadopiekuńczego, jeżeli są zaniedbywane, lub zaniedbaniem zagro-

żone wskutek niedbałego spełniania obowiązków i nadużyć władzy przez rodziców i wychowawców.

Dzieci nieletnie także jeszcze wtedy, jeżeli popełnią czyn karygodny, a wychowanie ochronne dla ich poprawy jest potrzebne. Co do osób młodocianych, to w tym ostatnim wypadku zarządzenia takie mogą być wydane wtedy, jeżeli sąd karny potrzeby ochronnego wychowania nie orzekł. Zresztą, co do małoletnich przestępców, orzekać ma o ochronnem wychowaniu tylko sąd karny, wedle ustawy o prawie karnem dla młodzieży. Ochronne wychowanie wykonuje się w odpowiednich familiach i zakładach wychowawczych; analogicznie, ale odrębnie ma się wykonywać ochronne wychowauie młodzieży przestępnej.

Wychowanie to będzie się opierało na podstawach religijno-obyczajowych; wychowankowie winni pobierać naukę, wyrabiać sobie siły fizyczne i przygotowywać się do praktycznych zawodów w życiu.

W toku wstępnego postępowania winien sąd zbadać szczegółowo i dokładnie przy pomocy władz publicznych, osób zaufanych i organów stowarzyszeń ochrony dzieci, wszystkie dane, orzeczenie uzasadniające, i tylko wtedy ochronne wychowanie faktycznie zarządzić, jeżeli odroczenie tego zarządzenia dla przestrogi rodziców i wychowawców wydane, nie odniesie skutku, względnie jeżeli nadzór, zarządzony we własnej rodzinie zaniedbywanych dzieci, okaże się bezcelowym.

Tytuły IV—V—VI i VII projektu traktują o wykonaniu ochronnego wychowania, o tymczasowem umieszczeniu zagrożonej zaniedbaniem młodzieży, o środkach wykonania ochronnego wychowania i o jego zniesieniu.

Wykonanie ochronnego wychowania różni się w miarę tego, czy je zarządził sąd nadopiekuńczy, czy też karny.

W pierwszym wypadku spoczywa ono w rękach komisyi krajowej, złożonej z dwóch urzędników rządu krajowego, jako przewodniczącego i referenta, 1 sędziego, wedle wyboru Prezydyum wyż. Sądu krajowego, z dwóch urzędników Wydziału krajowego, oraz z jednego członka Rady szkolnej krajowej i lekarza z głosem doradczym. Krajowe komisye mogą być podzielone na sekcye narodowościowe.

Na podstawie upoważnienia rządu krajowego komisye owe mogą wezwać do pomocy i współudziału w pracy wychowawczej, istniejące w kraju prywatne organizacye ochrony dzieci i wychowania młodzieży. Na podstawie wniosków sądowych krajowa Komisya zarządza wykonanie wydanych orzeczeń co do ochronnego wychowania zaniedbanej młodzieży, a to w miarę istniejących w tym celu urządzeń w kraju i rozporządzalnych środków.

Od dotyczących uchwał Komisyi niema środka prawnego.

W drugim wypadku, t. j. jeżeli orzeczenie pochodzi od sądu karnego, wykonanie swej uchwały spowoduje tenże sąd przy równoczesnem zawiadomieniu władzy nadopiekuńczej.

W czasie, gdy dochodzenia wstępne w celach orzeczenia dopuszczalności ochronnego wychowania są jeszcze w toku, a zwłaszcza jeżeli zwłoka grozi niebezpieczeństwem, może być zarządzone, przez władzę

bezpieczeństwa publicznego i przez sądy tymczasowe, umieszczenie nieletnich w odpowiedniej familii lub w zakładzie, co przeprowadza władza policyjna ich miejsca pobytu.

Środkami do wykonania ochronnego wychowania służącymi, mają być urządzenia krajowe, państwowe zakłady wychowawcze, pozbawienie ojca władzy ojcowskiej i instytucya osób zaufania.

Projekt przekazuje sprawę tworzenia zakładów, potrzebnych do ochronnego wychowania młodzieży, ustawodawstwu krajowemu, powołując się na analogiczną ustawę o domach poprawczych dla nieletnich z dnia 24/V. 1885. Nr. 90 pp. z tem, że powiaty i gminy do przyczynienia się do tych urządzeń mogą być pociągnięte.

Komisya krajowa może także istniejące w kraju, a do podobnych zadań przeznaczone zakłady prywatne, uznać za odpowiednie dla celów ochronnego wychowania.

Dla zapobieżenia udaremnieniu celów wychowania ochronnego, dopuszczalne jest pozbawienie ojca jego władzy ojcowskiej. Dopuszczalną jest dalej, wedle projektu, zawodowa opieka dyrektorów publicznych i prywatnych zakładów wychowawczych, w odniesieniu do ich wychowanków, zaś dozór nad wychowankami umieszczonymi przy rodzinach, mają wykonywać »osoby zaufania« — analogicznie, jak wedle prawa karnego dla młodzieży (Schutzaufsicht).

Ochronne wychowanie kończy się z 21 rokiem życia wychowanka, lub też prędzeń, wskutek powołania go do służby wojskowej. Może ono zaś być uchylone prędzej, w miarę zachodzących okoliczności o tyle, o ile cel ochronnego wychowania został bądź osiągnięty, bądź innym sposobem zabezpieczony.

Dopuszczalnem jest również odwołanie warunkowego uchylenia ochronnego wychowania. Do uchylenia kompetentna jest komisya krajowa, jeżeli ona ochronne wychowanie przeprowadziła — zresztą sąd nadopiekuńczy. Uchylenie może nastąpić na wniosek rodziców, opiekunów, dyrektora odnośnego zakładu wychowawczego i samego wychowanka, o ile skończył 16 rok życia.

Przeciwko odmownej uchwale komisyi przysługuje odwołanie do sądu nadopiekuńczego i w toku instancyi wyżej, jednakowoż raz odrzucony wniosek może być ponowiony tylko przez dyrektora zakładu i po upływie pół roku. Po uchyleniu ochronnego wychowania, krajowa komisya i sąd nadopiekuńczy winne się postarać o zabezpieczenie wychowankowi odpowiedniego sposobu zarobkowania. Wolno im również zarządzić dozór nad dalszem jego prowadzeniem się w życiu, przez osoby zaufane.

Tytuły VIII—IX i X projektu, traktują o kosztach ochronnego wychowania, oraz zawierają postanowienia prawno-karne i postanowienia wykonawcze przejściowe. Obowiązywać ma zasada, że koszta utrzymania zakładów wychowawczych państwowych pokrywa państwo; zresztą wszystkie koszta ochronnego wychowania młodzieży ma zaliczać i pokrywać kraj, z prawem regresu do obowiązanych do zapłaty. Państwo w tych

kosztach partycypuje z $^1/_3$ częścią wydatków czystych po strąceniu $^1/_4$ części sumy przekazanej krajom z nadwyżek kas sierocych.

Bardzo ważne jest postanowienie projektu, że ustawodawstwo krajowe może do pokrycia kosztów ochronnego wychowania poszczególnych wychowanków pociągnąć te gminy, w których oni przebywali przed oddaniem ich na to wychowanie.

Prawno-karne przepisy projektu mają na celu zapobieżenie udaremnieniu ochronnego wychowania przez osoby trzecie i nadto stanowią, że przekroczenia i występki, popełnione przez osoby, zatrzymane w publicznych zakładach karnych w celach ochronno-wychowawczych, są wyjęte z pod jurysdykcyi sądów karnych i przekazane do ukarania władzy dyscyplinarnej kierownika odnośnego zakładu. Wszystkie zakłady ochronnego wychowania, podlegające nadzorowi państwowemu, mają być z reguły nadzorowane przez ministerstwo wyznań i oświaty. Ustawa o ochronnem wychowaniu ma wprawdzie wejść w życie w rok po ogłoszeniu, ale sądy na podstawie rozporządzenia ministeryalnego wtedy dopiero rozpoczną wydawać swoje orzeczenia, gdy ze strony kraju zostaną zapewnione warunki wykonania tych orzeczeń.

2. Uwagi krytyczne.

Projekt ustawy o ochronnem wychowaniu zaniedbanej młodzieży w redakcyi Izby panów, odbiega od przedłożenia rządowego przedewszystkiem w tym kierunku, że nie chce mieć nic wspólnego z prawem karnem dla młodzieży i z karą w ogólności, a zasadę tę przeprowadza tak ściśle, że znosi nawet przyjęty do przedłożenia rządowego podział zakładów wychowania ochronnego na wychowawcze i poprawcze. Izba panów zmieniła dalej atrybucye krajowej komisyi, poruczając kierownictwo i administracyę ochronnego wychowania w kraju referentowi komisyi, przyczem wyszła z tego, zresztą słusznego założenia, że komisya sama, jako ciało zbiorowe, administracyą zajmować się nie może. Nadto, wprowadziła Izba panów do projektu podział komisyi na sekcye narodowościowe tam, gdzie na takie sekcye jest podzielona rada szkolna krajowa. Oprócz tego, jest jeszcze wiele innych zmian drobniejszych. Jakkolwiek nie leży w mojej intencyi i możności, krytykować tutaj szczegółowo powołany projekt ustawy, to mimoto, choć mimochodem, muszę rzucić kilka uwag krytycznych i podnieść nastręczające się wątpliwości, aby w tem oświetleniu wyraźniej uplastyczniły się kwestye organizacyjne.

Najpierw tedy słów parę o »krajowej komisyi«. Obmyślił ją dla swej rodzinnej Styryi jeszcze śp. Prof. Dr. Henryk Reicher. Pomysł ów przedostał się następnie do przedłożenia rządowego, a jak wyżej przedstawiłem, w nowej przeróbce do projektu Izby panów.

Pomysł »krajowej komisyi« z tak obszernym zakresem działania, jak go projekt ustawowy chce w ustawę ucieleśnić, jest dla Galicyi nieodpowiedni, nawet w tym wypadku, gdyby miały być kreowane dwie

osobne komisye dla wschodniej i zachodniej części kraju. Pomijając bowiem okoliczności, że komisya taka, wobec przewidywanego statystycznie w Galicyi, ogromnego ruchu w dziedzinie ochronnego wychowania, byłaby zbyt wielkiem i ciężkiem ciałem administracyjnem, można już z góry na pewne przyjąć, że przy zamierzonej centralizacyi agend komisyi, wszystkie dobre i postępowe strony ustawy o ochronnem wychowaniu przerodzą się w szablon biurokratyczny, z przeważnem, lub zupełnem pominięciem zasady indywidualizowania poszczególnych wypadków. Mianowicie nie trudno sobie uprzytomnić i uzmysłowić, że na obszarze 78.000 km²., z około 8 milionową ludnością i choćby tylko $1/_4$ częścią znanej, okrągłej cyfry 60.000 zaniedbanych dzieci, które w Galicyi ochronnego wychowania potrzebować będą, o jakiejkolwiek indywidualizacyi poszczególnych wypadków zaniedbania przez krajową komisyę wykonawczą nie będzie mogło być mowy. Sądy zasypią komisyę swojemi orzeczeniami, rozpoznanie ich wniosków będzie miało miejsce tylko na podstawie aktów, a w gruncie rzeczy siłą stosunków i ducha tej polityki biurokratycznej, jaka będzie każdocześnie w centralnej krajowej komisyi przeważać, rozpocznie się »ochronne dyrygowanie« zaniedbanej młodzieży gdzie się da i jak się uda, byle maszyna w ruchu nie ustawała. W jaki jednak sposób będzie utrzymany w tych warunkach urzędowania zalecony ustawą kontrakt referenta z ludnością całego kraju, z jego prywatnemi, dobroczynnemi instytucyami i zakładami, a przedewszystkiem, z jakimi praktycznymi rezultatami, to jest już kwestya otwarta.

Formalistyka, pisanina, zamieszanie, odstręczanie i zobojętnienie publiczności do czynnego współudziału w akcyi, czemu tylko drogą utrzymywania stałego, dobrego nastroju i bezpośredniej zachęty w kołach obywatelskich da się zapobiedz, oto będą najprawdopodobniejsze skutki centralistycznego ustroju krajowej komisyi ochronnego wychowania.

Mógłby ktoś może zarzucić, że na tak wielką skalę ochronne wychowanie w Galicyi nie będzie i nie może być zakrojone, ile że przeczy tej potrzebie statystyka do przedłożenia rządowego dołączona. Rzecz pewna, że jeżeli ustawa o ochronnem wychowaniu ma być w Galicyi tylko w drobnej cząstce realizowana, a tysiące zaniedbanej młodzieży obojętnie się pominie, dla braku środków i nieodpowiedniej organizacyi, to w takim razie dwóch zdań o tem być nie może, że »po staremu« wszystko będzie w porządku.

Co się zaś tyczy galicyjskiej statystyki zaniedbanej młodzieży, to należy podnieść, że przy układaniu projektu rządowego Wiedniowi ona nie była i dotąd w prawdziwych rozmiarach nie jest znaną. W krajach zachodnio-austryackich wytyczne a pewne dane w tym względzie, wskazywała statystyka zakładów poprawczych w myśl ustawy z r. 1885. Co do nas, ustawa ta lat 25 istnieje tylko na papierze i do bieżącej chwili nie przemieniły się jeszcze w rzeczywistość nasze marzenia o pierwszym zakładzie poprawczym dla małoletnich. Liczba zaś zasądzeń karno-sądowych młodzieży i stan wychowanków w istniejących prywatnych zakładach wychowawczych galicyjskich, nie są wcale miarodajne dla należytego ocenienia sprawy.

Wspomniałem już wyżej, na podstawie przeprowadzonych przezemnie szczegółowych studyów, że na początek będziemy mieli w kraju do czynienia przynajmniej z 15 tysiącami zaniedbanej młodzieży, do ochronnego wychowania się nadającej.

Skoro jednak myśl odrodzenia obecnych niemożliwych stosunków, wraz ze świtaniem nowej ustawy, szeroko po kraju się rozejdzie, ruch niezawodnie się wzmoże, istniejące środki i organizacya nie wystarczą i znowu albo staniemy bezradni, albo przykremi doświadczeniami pouczeni, rozpoczniemy budować na nowo.

Zasada więc »centralnej komisyi krajowej« wedle projektu, u nas nie może się utrzymać. Winna ona być z naszego punktu widzenia i ze stanowiska naszych krajowych interesów zwalczaną i zwalczoną, a to nietylko z powodu niemożliwości komisyi podołania w praktyce rozległym zadaniom wykonywania orzeczeń sądowych o ochronnem wychowaniu, ale także dlatego, że czynności te zaabsorbowałyby komisyę krajową w zupełności, ze szkodą interesów naczelnego kierownictwa ochronnem wychowaniem w kraju i jego nadzoru. Nadto krajowa komisya musiałaby się wyrzec lub ograniczyć swoje zadania obmyślania i wprowadzania w czyn, oraz rozwijania rozmaitego rodzaju potrzebnych organizacyi drugorzędnych, obmyślania i ustalania środków budżetowych, rozmieszczania po kraju i wyposażania potrzebnych zakładów wychowawczych wyższego rządu, stałego kontaktu w tym względzie z rządem centralnym i krajowym, z Wydziałem krajowym i z ustawodawstwem krajowem de lege lata, de lege ferenda i t. p.

Ustawa państwowa winna zatem orzec, że dla większych krajów koronnych, a zwłaszcza dla Galicyi, prawo odrębnej organizacyi krajowej komisyi ochronnego wychowania dla dzieci i młodzieży zastrzega się ustawodawstwu krajowemu.

Z zasad ogólnych projektu ustawy w redakcyi Izby panów, podnieść jeszcze trzeba niebezpieczeństwo, jakie grozi budżetom gmin większych w kraju, a szczególnie miastom stołecznym Lwowowi i Krakowowi, z tego powodu, że ustawodawstwo krajowe będzie umocowane przesunąć ciężar kosztów ochronnego wychowania na te gminy, gdzie wychowankowie przed wdrożeniem tego wychowania p r z e b y w a l i. Wobec znanego powszechnie napływu zaniedbanej młodzieży do miast, a szczególnie do Lwowa i Krakowa, postanowienie to będzie dla tych miast mieczem obosiecznym i bardzo wielkim ciężarem.

Kwestya kosztów, wedle przedłożenia rządowego, które Izba panów bez zmian przyjęła, będzie jeszcze niezawodnie w Izbie posłów bardzo ściśle i szczegółowo rozpatrywaną i nie tak łatwo i gładko przejdzie i przejść powinna, jakby to na pozór zdawać się mogło.

W szczegóły wdawać się nie mogę, bo oneby mię za daleko zaprowadziły. Zaznaczam tylko w tem miejscu, że obok licznych ubocznych źródeł dochodów, które łącznie z organizacyą prawa dla ubogich winny być zorganizowane, bardzo trafnym i na czasie jest znany wniosek p. posła Dra Franciszka Bujaka i tow., że projekt o ochronnem wychowaniu

zaniedbanej młodzieży w Galicyi, tylko łącznie z sanacyą finansów krajowych ma widoki na pełne wykonanie w praktyce.

Zdaje się, że z tego we Wiedniu dobrze sobie sprawę zdają, bo wedle klauzuli wykonawczej, ustawa o ochronnem wychowaniu ma dopiero wtedy wejść w życie, gdy »ze strony kraju« zostaną zapewnione warunki jej wykonania. Z drugiej strony, co do tej klauzuli, społeczeństwo winno żywić bardzo poważne obawy i mieć się na baczności, bo gotowe powtórzyć się u nas, w drugiem wydaniu, dzieje wspomnianej już wyżej ustawy z r. 1885, o oddawaniu młodzieży przestępnej do zakładów poprawczych, która już obchodziła u nas 25 letni jubileusz swojej bezczynności.

W końcu, pomijając drobne, krytyczne szczegóły, nasuwające się jeszcze odnośnie do poszczególnych postanowień projektu ustawy o ochronnem wychowaniu, nadmieniam, że nie jest wskazanem i duchowi czasu odpowiedniem, tak bezwzględnie przekazywać jurysdykcyi karnej w sprawach o występki i przekroczenia władzy dyscyplinarnej dyrekcyi zakładów ochronnego wychowania, jak to czyni projekt Izby panów w § 32. Wystarczyłoby ograniczyć tę jurysdykcyę do przekroczeń i należałoby zarazem ustawowo, a nie tylko administracyjnie zabezpieczyć normy wykonywania tej karnej władzy dyscyplinarnej przez kierowników zakładów wychowawczych. W tej drodze bowiem są możliwe nadużycia, które staną w rażącem przeciwieństwie do postępowych zasad nowego prawa karnego dla młodzieży.

3. Zarys projektu organizacyjnego.

Wedle projektu ustawy o ochronnem, względnie przymusowem wychowaniu zaniedbanej młodzieży, będziemy mieli do czynienia z wyliczonemi niżej, nowemi instytucyami wykonawczemi i pomocniczemi, które trzeba w naszym kraju dopiero zorganizować, bądź staraniem i środkami kraju, powiatów i gmin za przyczynieniem się władz rządowych, autonomicznych i ich organów, bądź też drogą samopomocy społeczeństwa. W każdym razie, ta nasza przyszła organizacya musi przyjść do skutku w ten sposób, aby zlowała się w jedną wielką i żywotną całość organiczną, w którą dopiero ma wstąpić prawdziwe życie i natchnąć szermierzy ochrony dziecka zamiłowaniem i zaufaniem do podjętej, ważnej pracy społecznej.

Potrzebne instytucye publiczne są następujące:

1) Krajowa komisya ochronnego wychowania z odrębną organizacyą drugiego rzędu, która, wedle naprowadzonych już wyżej motywów dla naszego kraju jest konieczną.

2) Organizacya zakładów i kolonii rolniczych wychowawczych wyższego i niższego rzędu, oraz zakładów specyalnych dla duchowo, lub fizycznie upośledzonych dzieci i młodzieży.

3) Organizacya publicznych przytulisk jako t. zw. »miejsc tymczasowego zabezpieczenia« dla dzieci i młodzieży zaniedbanej, lub zanie-

dbaniem zagrożonej, jeszcze przed prawidłowem orzeczeniem i wykonaniem ochronnego wychowania.

4) Organizacya publicznych organów nadzorczych, czyli t. zw. »osób zaufania« (§ 19 projektu) dla spełniania wszystkich poruczeń, przewidzianych państwową i krajową ustawą o ochronnem wychowaniu, tudzież dla nadzoru ochronnego wychowania we familiach.

Wszystkie powyższe organizacye winny dostosowywać się w szczegółach i opierać z jednej strony na zasadzie terytoryalnej, z drugiej strony na 4-typowym układzie warstw społecznych, wedle głównych rysów i prądów pulsującego obecnie w kraju naszym życia społecznego i kulturalnego t. j. życia wielkomiejskiego, życia we większych miastach prowincyonalnych, życia w małych miasteczkach i życia wiejskiego.

Pod względem oceny tej typowości życia mieszkańców Galicyi i nawiązujących się do niej siłą faktów stopni i charakteru zaniedbania moralnego i fizycznego młodzieży, zwracam uwagę na znaną z kongresu wiedeńskiego w r. 1907 cenną pracę sekretarza ministeryalnego Dra Müllera, z tą jeszcze uwagą, że dla celów naszego przyszłego, ochronnego wychowania zaniedbanej młodzieży w Galicyi, pogłębienie tego referatu i rzeczowa nad nim dyskusya byłaby bardzo pożądaną i konieczną.

Do prawidłowego funkcyonowania organizacyi publicznych instytucyi przymusowego wychowania zaniedbanej młodzieży, należy jeszcze reorganizacya gminnych rad sierocych i dzielnicowych rad sierocych w miastach stołecznych.

Niestety, nie posiadamy po temu substratu ustawowego w projekcie o ochronnem wychowaniu. Ta instytucya musi więc być na razie zaliczoną do obywatelskich związków samopomocy i znaczenie jej dla celów ochronnego wychowania winno być w tym duchu interpretowane. Spodziewać się jednak należy, że po przyjściu do skutku reformy prawa cywilnego, lub przynajmniej po zrealizowaniu znanego projektu noweli do powszechnej ustawy cywilnej, do bloku instytucyi publicznych ochronnego wychowania przybędzie jeszcze nowa, ustawowo ugruntowana organizacya, która ruch na polu ochronnego wychowania młodzieży wzmocni i poprawi. W projekcie ustawy państwowej postanowiono jeszcze, że młodzież, po odbytem ochronnem wychowaniu, ma uzyskać zabezpieczenie możności zarobkowania na przyszłość (§ 24).

Wprawdzie projekt poucza, że ma się o to troszczyć komisya krajowa, sądy, dyrekcye zakładów wychowawczych w porozumieniu z organami prywatnych, dobroczynnych stowarzyszeń i t. p., ale ta troska musi być przecież ujęta w konkretne formy. Sądzę, że najlepiej do tego celu nadawałaby się organizacya »Biur wywiadowczych pracy dla osób młodocianych«.

Przystępując teraz do naszkicowania w krótkości organizacyjnych konturów tych przyszłych, nowych instytucyi publicznych ochronnego wychowania, które powyżej wyliczyłem, podnoszę, że jakkolwiek kwestya kosztów wszędzie i zawsze pierwszorzędną i decydującą odgrywa rolę, to jednak w tym wypadku jest ona wedle moich szczegółowych obli-

czeń minimalną w stosunku do korzyści, jakie użyczy dla celów wykonalności ochronnego wychowania młodzieży należyty podział pracy.

Nadto, co jeszcze ważniejsze, będzie można wtedy na przewidywany w ustawie czynny współudział społeczeństwa i jego prywatnych organizacyi w zadaniach ochronnego wychowania, liczyć faktycznie, a nie tylko w teoryi.

Otóż zdaniem mojem, przewidziana w ustawie »Krajowa komisya ochronnego wychowania«, lub dwie takie krajowe komisye we Lwowie i Krakowie, powinny być pod względem zakresu działania ograniczone tylko do kierujących funkcyi, które już wyżej wyliczyłem, a poza tem winny urzędować jeszcze jako instancye odwoławcze, w tych wszystkich ważniejszych sprawach, gdzie wedle projektu komisya krajowa ma decydować sama i nieodwołalnie. Rozgatunkowanie ważnych i mniej ważnych zarządzeń komisyi krajowej jest konieczne, bo my, oddając komisyi za pośrednictwem orzeczeń sądowych dzieci i młodzież na ochronne wychowanie, z kardynalnych względów ludzkości i sprawiedliwości mamy obowiązek o to się postarać, aby traktowanie tych dzieci w zakładach wychowawczych pod nadzorem komisyi zostających było pod każdym względem prawne i sprawiedliwe, tembardziej, że kierownikom zakładów przekazuje projekt jurysdykcyę karno-dyscyplinarną w zakresie występków i przekroczeń.

Wykonywanie tedy orzeczeń sądowych o ochronnem wychowaniu, względnie wydawanie zarządzeń tego wykonania dotyczących, powinno być skoncentrowane w jednostce terytoryalnej sądowego obwodu i przekazane »Komisyi obwodowej ochronnego wychowania«.

Na tę komisyę, mającą się składać z 6 członków i 3 zastępców, a to z delegata c. k. Namiestnictwa, jako przewodniczącego, jednego urzędnika politycznego jako referenta 1 sędziego, delegowanego przez Prezydyum sądu obwodowego, 1 lekarza, 1 członka rady szkolnej okręgowej z zawodu nauczycielskiego i 1 delegata z kół obywatelskich i stowarzyszeń na polu ochrony dzieci, w danym obwodzie pracujących, powinny być przelane w I. instancyi wszystkie te uprawnienia odnośnie do wykonania ochronnego wychowania zaniedbanej młodzieży, jakie wedle projektu miałyby przysługiwać komisyi krajowej. W wypadkach więc w ustawie państwowej lub krajowej szczegółowo przewidzianych, byłoby dopuszczalne i zapewnione odwołanie do II. i ostatniej instancyi t. j. do komisyi krajowej.

Pożyteczne skutki takiej decentralizacyi są aż nadto widoczne. Każdy wypadek mógłby być indywidualnie zbadany: miejscowy charakter, stopień kultury i ekonomiczne potrzeby ludności co do poprawczego wychowania jej dzieci, mogłyby znaleść należyte uwzględnienie i możnaby rozbudzić zainteresowanie mieszkańców obwodu losami zaniedbanego potomstwa tubylczej ludności.

Zresztą tylko w rzadkich wypadkach zachodziłaby potrzeba dyrygowania wychowanków do dalekich zakładów wyższego rzędu, bo lżejsze zaniedbanie dałoby się usunąć przy środkach obwodu i tylko elementa zatwardziałe i niepoprawne, musiałyby być do specyalnych zakładów wychowawczych wysyłane.

Zmniejszyłyby się również wydatki pieniężne, zaoszczędzone na transportach (projekt zupełnie wyklucza szupas) i w myśl zasady »chleb dla swoich« możnaby pomyśleć o rozmieszczeniu wychowanków danego obwodu po ukończonem, ochronnem wychowaniu, przedewszystkiem na miejscu, w ich okolicach rodzinnych.

Kancelarya komisyi obwodowej miałaby możność prowadzenia ścisłej ewidencyi i katastru wychowanków, zwłaszcza co do dzieci nieślubnych, które obecnie, podobnie jak ich matki i ojców, tak trudno wyśledzić.

Na podstawie sprawozdań komisyi obwodowych, komisya krajowa miałaby doskonały obraz i przegląd stanu ochronnego wychowania w kraju, a urzędowy jej dziennik i organa kontrolne pracowałyby w kierunku ujednostajnienia całej akcyi ochronnego wychowania.

Wszystkie instytucye publiczne, przezemnie na wstępie wyliczone, można z łatwością i z pożytkiem zastosować do powyższej organizacyi obwodowej, przyczem miasta stołeczne i większe miasta prowincyonalne miałyby tę korzyść, że praca ochronna w obwodach odciągałaby rzesze zaniedbanej młodzieży od koncentracyi w miastach, których ofiarność i finanse z tego powodu na bardzo ciężkie próby są wystawione.

Biuro pośrednictwa pracy i zapewnienia umieszczeń wychowankom po skończonem wychowaniu ochronnem, dałoby się z wielkim pożytkiem nawiązać również do organizacyi obwodowej, bądź na podstawie odpowiedniej ustawy krajowej, bądź prywatnej obwodowej organizacyi pod nadzorem rządowym.

Jednostka terytoryalna obwodu jest w naszym kraju, zwłaszcza w Galicyi wschodniej, wielkim szmatem ziemi ze znaczną liczbą ludności, której połączone, a należycie wyzyskane siły, także na polu prywatnej samopomocy wiele dobrego zdziałać mogą.

Nadto jednostka ta jest bardzo ważną ze względu na potrzebę równoczesnego i równomiernego rozkładu działalności ochronnego wychowania na kraj cały. Dość wspomnieć o tem, że obecny fundusz krajowy sierocy nie operuje równomiernie w kraju, jakby tego po sprawiedliwości spodziewać się i żądać należało.

W wielu wypadkach o nadaniach stałych wsparć sierocych rozstrzyga przypadek, lepsze polecenie, ubieżenie i t. p., z krzywdą sierot bardziej potrzebujących. Nie można zresztą z tego powodu czynić Wydziałowi krajowemu poważnych zarzutów, bo rozchodzi się o ujemne strony systemu centralistycznego jako takiego, a nie o wadliwe urzędowanie.

Dolę i zaniedbanie sierot trzeba więc rozpatrywać i oceniać z bliska, u źródeł ich opuszczenia i niedoli.

Potrzebne fundusze na cele ochronnego wychowania winny być przez komisyę krajową, ze źródeł krajowych i z udziałów rządowych, ryczałtowane obwodami, w zastosowaniu do wykazanych potrzeb, co również daje gwarancyę lepszej i racyonalniejszej gospodarki finansowej, jak nie umotywowane dostatecznie wydatki referentów u góry. Z porównania bowiem wydatków poszczególnych obwodów na cele ochronnego wychowania w zestawieniu z pozytywnymi wynikami tego wychowania, czynnik parlamentarny, t. j. Sejm krajowy, będzie mógł łatwiej skontro-

lować i osądzić celowość i potrzebę poczynionych wydatków. Dążenie do racyonalnej polityki skarbowej w kraju naszym, gdzie tak trudno przychodzi z uporządkowaniem finansów, powinno więc również zaważyć na szali projektowanej organizacyi.

Co się tyczy zakładów wychowawczych, potrzebnych do zrealizowania celów ochronnego wychowania, to podzieliłem je jak wyżej, na trzy kategorye.

Do kategoryi zakładów wyższorzędnych zaliczam zakłady wychowawcze i kolonie rolniczo-poprawcze dla małoletnich w rodzaju budującego się w Przedzielnicy. Te zakłady mają spełnić zadania przymusowego wychowania zaniedbanej młodzieży starszej, wyżej lat 14-tu, więcej popsutej i krnąbrnej; wymagają więc one silnej organizacyi dyscypliny i dlatego muszą być kreowane i utrzymywane przez kraj i rząd, a zostawać pod bezpośrednią ingerencyą i zarządem krajowych komisyi wychowania ochronnego.

Zakładów takich do pewnych terytoryów i do pewnych odłamów ludności kraju wedle osiedlenia, nie można przywiązywać. To samo tyczy się specyalnych zakładów, potrzebnych dla zaniedbanej młodzieży o wybitnych wadach umysłu i ułomnościach fizycznych.

Natomiast zakłady wychowawcze niższego rzędu, potrzebne dla ochronnego, zakładowego wychowania młodzieży mniej zaniedbanej i zepsutej, powinny z możliwym podziałem niżej i wyżej 14 roku życia, powstawać z reguły w obwodach, środkami obwodów, przy odpowiedniem subwencyonowaniu ze strony państwa i kraju, za przyczynieniem się przynależnych do danego obwodu powiatów i gmin. To się odnosi analogicznie do przytulisk dla dzieci i młodzieży z mniejszemi duchowemi i fizycznemi ułomnościami.

Wszystkie te zakłady obwodowe winny stać pod bezpośrednią kontrolą organów komisyi obwodowych. Toż samo prywatne przytuliska, ochronki i zakłady, które po myśli ustawy o ochronnem wychowaniu mają się z ramienia społeczeństwa do spólnej akcyi humanitarnej przyłączyć, a w obwodzie się znajdują.

Przytuliska publiczne »tymczasowego zabezpieczenia« dla zaniedbanych dzieci i młodzieży, powinny być zorganizowane we wszystkich siedzibach sądów powiatowych na koszt ogólnego funduszu ochronnego wychowania w kraju i obsadzone płatnymi funkcyonaryuszami, a zostawać pod bezpośrednim zarządem i kontrolą przynależnych komisyi obwodowych.

Nie może być o tem mowy, aby funkcye tego rodzaju, w naszych stosunkach społecznych i ekonomicznych, powierzać można było obywatelskiej samopomocy. Byłaby to rzecz w praktycznych skutkach bardzo ujemna, a doniosłemu znaczeniu tymczasowego zabezpieczenia zasadniczo przeciwna.

Na jedno bowiem trzeba się zgodzić i jedno z dwojga wybrać: Albo ochronne wychowanie młodzieży będzie poprowadzone od samego początku racyonalnie, albo będzie wieść żywot suchotniczy.

To samo dotyczy publicznych organów nadzorczych, czyli t. zw. »osób zaufania«.

Powinny to być organa inteligentne, dobrze płatne, troskliwie dobrane, mężczyźni lub kobiety, cieszący się sympatyą ludności i ze stosunkami powiatu sądowego, gdzie urzędują, dobrze obeznane. Osoby te powinny w powiatach zostawać pod lokalną kontrolą kierownika starostwa lub sądu, a zależeć służbowo od referenta komisyi obwodowej. Tylko przy doborowej i ścisłej organizacyi tych ważnych organów, mających nadzorować wychowanie ochronne w rodzinach i informować w tej mierze szczegółowo komisye obwodowe, można liczyć na powodzenie ochronnego wychowania we familiach. Na organy te możnaby także w swoim czasie przelać obowiązki opiekunów generalnych.

Co się tyczy miast stołecznych Lwowa i Krakowa, to miasta te w systemie ochronnego wychowania dzieci i młodzieży winny tworzyć terytorya wyjęte, mające własną, statutową organizacyę, zastosowaną do odrębnego życia wielkomiejskiego.

Organizacya ta, winna opierać się na trzech zasadniczych czynnikach: 1) Komisyi miejskiej, z zakresem uprawnień komisyi obwodowej; 2) Specyalnej organizacyi miejskiego urzędu ochrony dzieci wedle wzorów miasta Berna, jednak ze zmianami naszym stosunkom więcej odpowiadającemi i ulepszonemi; 3) Zreorganizowanych radach dzielnicowych.

Z wyjątkiem korzystania na równi z resztą kraju z urządzeń zakładowych wyższego rzędu, jak wyżej, całe ochronne wychowanie dzieci i młodzieży we Lwowie i Krakowie winno się skoncentrować na terytoryum tych miast stołecznych, względnie urządzenia ich nie powinny sięgać daleko po za rogatki.

Szczegóły specyalnej, wielkomiastowej organizacyi ochronnego wychowania, jak ją sobie przedstawiam na podstawie bardzo szczegółowych studyów, to już osobny traktat, który w ramach tego odczytu nie leży. W razie szczególnych umów z rządem co do ochronnego wychowania także młodzieży przestępnej, za refundowaniem kosztów, przedstawiona przezemnie organizacya publicznych instytucyi uległaby tylko małym nieistotnym zmianom, względnie rozszerzeniu.

Zaznaczam wkońcu, że jak obroty księżyców i planet około słońc w ustroju wszechświata ze ścisłą dokładnością się toczą, tak samo możliwem jest, przy dobrej woli i chęci, oraz przy systematycznej i wytrwałej pracy ogółu, dostosowanie do organizacyi publicznych instytucyi ochronnego wychowania, wzorowej organizacyi samopomocy społeczeństwa.

Epilog moich wynurzeń w tym względzie, nastąpi gdzieindziej jutro.

Czy zaś wynurzenia moje dzisiejsze dla dobra sprawy się przydadzą — nie wiem.

W każdym razie, dziękując Szanownemu Zgromadzeniu za łaskawą cierpliwość, z jaką słów moich wysłuchać raczyło, odchodzę stąd w tem przekonaniu, że poruszyłem przynajmniej temat na czasie!